Maria Tereza Sadek
Organizadora

UMA INTRODUÇÃO AO ESTUDO DA JUSTIÇA

Rio de Janeiro
2010

Esta publicação é parte da Biblioteca Virtual de Ciências Humanas do Centro Edelstein de Pesquisas Sociais - www.bvce.org

Ano da última edição: 1995

ISBN 978-85-7982-032-8

Centro Edelstein de Pesquisas Sociais
www.centroedelstein.org.br
Rua Visconde de Pirajá, 330/1205
Ipanema - Rio de Janeiro - RJ
CEP: 22410-000. Brasil
Contato: bvce@centroedelstein.org.br

SUMÁRIO

Apresentação II

Bolívar Lamounier

A organização do Poder Judiciário no Brasil 1

Maria Tereza Sadek

A crise do Judiciário vista pelos juízes: resultados de uma pesquisa quantitativa 17

Maria Tereza Sadek

Observações sobre a pesquisa 32

Maria Tereza Sadek

Espaço do fórum, autoridade e representação: introdução a uma pesquisa na justiça 41

Gessé Marques Jr.

A evolução institucional do Ministério Público brasileiro 65

Ronaldo Porto Macedo Júnior

Condicionantes da competição profissional no campo da justiça: a morfologia da magistratura 95

Maria da Gloria Bonelli

O que é o Idesp 117

APRESENTAÇÃO

Bolívar Lamounier

Cientistas sociais, de um lado, juristas e agentes da justiça, de outro. Dois lados, dois campos intelectuais, dois mundos distintos. Pode parecer muito taxativo, mas é verdade: no Brasil, um fosso enorme sempre separou esses dois campos. No passado – do Império até os anos cinquenta –, algumas das maiores figuras do mundo jurídico demonstraram densa preocupação sociológica e esforçaram-se para transmiti-la a seus estudantes e leitores. Depois (salvo engano) o fosso aumentou. Seja pela influência do marxismo – com sua característica tendência a descartar como "epifenômeno" tudo o que dissesse respeito ao Direito –, seja pela assimilação de métodos de pesquisa que, à sua maneira, também pareciam revolucionários, o fato é que os cientistas sociais (com as honrosas exceções de praxe) se aferraram à ideia de que o Direito e o sistema da justiça não cabiam em sua terra prometida. Esforços individuais continuaram a aparecer – sempre mais entre juristas que entre cientistas sociais –, e núcleos de pesquisa interdisciplinar começaram a surgir nos últimos anos; mas ainda falta muito para organizarmos uma produção consistente, contínua e efetivamente compartilhada.

Se não conseguimos formar uma tradição de pesquisa, tampouco poderíamos ter formado uma prática de ensino que reduzisse a distância entre o Direito e as Ciências Sociais, e entre estas e o sistema de justiça. Só agora começamos a vislumbrar, de fato, esse objetivo. A reorientação a que hoje assistimos, com essa busca de uma maior aproximação entre aqueles campos antes separados, decorre de diversos fatores. Um deles é a maior preocupação com a salvaguarda dos direitos humanos e de direitos transindividuais, como o meio ambiente e a dignidade das minorias. Outro, poderosíssimo, foi a Constituinte de 1987-1988, que incidiu em muitos equívocos, mas teve como subproduto altamente positivo a difusão dos temas jurídicos e institucionais num raio mais amplo que o da comunidade jurídica estrito senso. O próprio texto constitucional, conferindo maior autonomia e feição singularíssima ao Ministério Público e alterando a estrutura do Judiciário, deixou plantadas sementes que continuam a germinar. As deficiências do Judiciário e a crescente controvérsia sobre como saná-las também atuam de maneira positiva sobre o trabalho acadêmico, estimulando o interesse dos cientistas sociais

pelas instituições que formam o sistema de justiça. Vamos assim aprendendo (ou reaprendendo) que muito do que antes descartávamos como “superestruturas” ou como “formalismos” insubsistentes na verdade pesam, e muito, sobre o cotidiano dos cidadãos e os destinos da sociedade.

Esta nova publicação da Editora Sumaré dá sequencia ao trabalho iniciado com o volume *O Judiciário em debate* (1994). É também fruto do programa de estudos que o Idesp vem desenvolvendo com apoio da Fundação Ford e da Fapesp, entre outras instituições, a respeito do sistema de justiça. Os estudos aqui reunidos são bastante diferenciados quanto a seus objetos, e mais ainda quanto aos métodos de pesquisa em que se baseiam. Maria Tereza Sadek e Ronaldo Porto Macedo Júnior analisam o Judiciário e o Ministério Público em perspectiva histórica, colocando em evidência as alterações que ambos sofreram no tocante a sua estrutura e a seus respectivos papéis institucionais. A visão dos juízes sobre a chamada “crise do Judiciário” é analisada noutra contribuição de Maria Tereza Sadek: uma pesquisa quantitativa realizada junto a 570 juízes. Este seu trabalho é complementado por um texto a respeito do “clima” dessas entrevistas, providência pouco comum, mas provavelmente útil, tendo em vista o caráter pioneiro desse projeto. Maria da Glória Bonelli também escreve sobre a magistratura, mas sob outro prisma analítico, procurando demonstrar como os conceitos e instrumentos da sociologia das profissões ajudam a compreender a carreira de magistrado, bem como as diferenças nas atitudes e comportamentos e eventuais tensões que soem transparecer entre os distintos segmentos da justiça. Gessé Marques Júnior faz uma descrição antropológica do cotidiano do Judiciário, reproduzindo o clima peculiar da instituição, de seus ritos e rituais, de seus longos corredores, enfim de todo o claro/escuro que a caracteriza. Supomos que essa variedade de perspectivas dará ensejo a reflexões, questionamentos e quiçá até a debates acalorados. Se ocorrer isso, a presente publicação terá alcançado plenamente o seu objetivo.

A ORGANIZAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL

Maria Tereza Sadek

Este texto descreve as mais importantes alterações na estrutura do Poder Judiciário no período republicano. A ênfase no aspecto estrutural justifica-se por três motivos principais: primeiro, porque o número de órgãos, sua competência e sua composição alteraram-se repetidas vezes desde a proclamação da República; segundo, porque as modificações na delimitação e na distribuição de funções refletem diferentes respostas dadas pelos sistemas político e social ao problema central de distribuição da justiça – função primordial do Poder Judiciário; e, finalmente, porque a evolução estrutural do sistema permite uma visualização sintética das diferentes soluções formais dadas aos dilemas da instituição judiciária em seu esforço por se impor como poder autônomo.

Destas três justificativas, a última merece um esclarecimento preliminar, já que é menos evidente. A construção de uma identidade institucional mantém complexas relações com a esquematização formal de uma organização. A institucionalização de determinadas conquistas – por exemplo, a vitaliciedade e a inamovibilidade da magistratura –, permite avaliar diferentes graus de autonomia da instituição frente aos demais poderes, ao mesmo tempo em que indica a força dos interesses e necessidades que atuam no âmbito da organização.

Com estas preocupações, procuraremos salientar os diferentes momentos que marcam a evolução do Judiciário. Como se verá, a evolução da instituição judiciária passou por importantes pontos de inflexão em direção a uma maior autonomia, pontos esses que não coincidem por completo com as datas de proclamação de novos textos constitucionais, embora se consolidem nas Cartas Magnas e em outros documentos legais.

Antecedentes: as primeiras formas de Justiça

Embora o marco inicial desta análise seja 1889, as instituições judiciárias brasileiras são mais antigas do que a República. A rigor, elas têm

seu embrião na independência, ainda que organismos judiciários tenham sido implantados desde os primeiros tempos da colonização[1].

No início do período colonial, os administradores da justiça – juízes ordinários, almotacés, vereadores e outros funcionários – eram nomeados pelos donatários, que por sua vez se constituíam também em autoridade máxima, com direito, inclusive, de receber pedidos de reexame das decisões, em grau de recurso. Os tribunais da corte, sediados em Lisboa, só examinavam causas cíveis de grande valor econômico.

Com a instituição das governadorias gerais, a administração da justiça tornou-se formalmente menos personalizada, estruturando-se de acordo com as Ordenações Filipinas em três instâncias. Na primeira estavam os juízes, os ouvidores gerais, os corregedores, almotacés, alcaides e vereadores, entre outros servidores. Para funcionar como segunda instância foram instalados dois tribunais de justiça, o Tribunal de Relação do Rio de Janeiro e o Tribunal de Relação da Bahia [2]. No ápice do sistema estavam o Desembargo do Paço de Lisboa e as juntas das capitanias, como tribunais de última instância.

Apesar dessa hierarquização, antes da chegada de d. João VI, em 1808, não dispúnhamos, a rigor, de uma estrutura com funções judiciais. A incipiente organização judiciária era incapaz de se contrapor ao domínio do arbítrio, caracterizando-se muito mais como uma instituição com funções administrativas e policiais. Essa situação só começou a se modificar no início do século XIX, com a vinda da família real portuguesa para o Brasil, com a Independência e, formalmente, com a Carta constitucional outorgada de 1824, que colocou o Judiciário como um dos quatro poderes, ao lado do Executivo, do Legislativo e do Moderador. Mesmo assim, nessa fase inicial, o Judiciário não apresentava efetivas condições nem de independência, nem de eficácia.

Mas esta estrutura inicial – que, além de suas precariedades e deficiências intrínsecas, sofria as limitações decorrentes do poder de fato do imperador – foi o embrião na construção do Judiciário brasileiro. Não há

[1] Uma descrição detalhada da justiça no período colonial pode ser encontrada em Nequete, 1975; Maluf, 1977.

[2] O da Bahia foi instalado em 1609 e funcionou até 1626. Em 1652 foi reinstaurado, funcionando como o único tribunal da Colônia. O do Rio de Janeiro foi criado em 1751.

como entender a evolução e a estrutura do Judiciário na fase republicana se não se atentar para esses primórdios.

A Justiça provincial

A transferência da corte portuguesa para o Brasil inaugura um período decisivo na estruturação e no funcionamento da justiça. O ano de 1808 foi o marco inicial de uma série de mudanças que terão reflexos no período imperial e também no republicano.

Foram várias as modificações introduzidas na organização judiciária. Entre elas destaca-se como a mais importante a transformação da Relação do Rio de Janeiro em Supremo Tribunal de Justiça, equiparado à Casa de Suplicação de Lisboa. Com esta medida, criou-se um tribunal de última instância, apto a examinar todos os recursos, por maiores que fossem os valores envolvidos, e com jurisdição sobre todo o País e também sobre as ilhas dos Açores e da Madeira. Foram também criados mais dois tribunais de relação, um no Maranhão e outro em Pernambuco; instalou-se o Supremo Conselho Militar e de Justiça; o Tribunal da Mesa do Desembargo do Paço e da Consciência e Ordens; a Intendência Geral de Polícia e juizados privativos.

Toda esta complexa estrutura – formalmente extinta em 1821 – permaneceu após o retorno da corte para Portugal e, mais importante, serviu como núcleo para as instituições judiciárias do período pós-Independência. A Constituição de 1824 regulamentou o Supremo Tribunal de Justiça e determinou a criação de tribunais para o julgamento das causas em segunda instância, nos moldes dos anteriores tribunais de relação. Compunham ainda a estrutura judiciária os juízes de direito, os juízes de paz e o júri popular.

Embora a Carta de 1824 conferisse independência ao Poder Judiciário, tratava-se de uma independência bastante relativa, já que o mesmo texto constitucional dotava o imperador de amplos poderes, inclusive o de interferir no Judiciário e exercer controle sobre ele. A influência do Poder Moderador verificava-se não apenas na faculdade de nomear a justiça togada, mas principalmente em seu direito de suspender ou transferir juízes, previsto nos artigos 153 e 154 da Constituição.

Decretos e leis ordinárias posteriores prosseguiram a tarefa de estruturar e definir as funções dos órgãos da justiça. Assim, no final do Império, estavam

estabelecidas as responsabilidades e as competências dos juízes do Supremo Tribunal; das relações; dos juízes de paz; dos juízes municipais; de órgãos; dos provedores; dos substitutos e dos juízes de direito. O território nacional estava dividido em 11 circunscrições, às quais correspondiam relações, isto é, tribunais provinciais, com funções de segunda instância.

Os juízes de direito eram nomeados pelo imperador; os juízes municipais eram escolhidos pelo presidente da Província em lista tríplice organizada pelas câmaras municipais; os juízes de paz eram eleitos.

O período republicano

Importantes modificações no Judiciário irão ocorrer durante o período republicano, afetando sua estrutura e sua organização. Alterações significativas foram feitas não apenas mediante prescrições constitucionais, mas também por meio de emendas, decretos e leis ordinárias. O Judiciário, como de resto todas as demais instituições, sofrerá a interferência das inúmeras crises que marcaram o período, refletindo de perto tanto a instabilidade política como a fragilidade institucional.

Embora muitas das características do período anterior e mesmo pessoas antes investidas de autoridade judicial tivessem sido preservadas, as alterações do período republicano foram profundas, a começar pela criação da Justiça Federal, inexistente durante o Império, e pela redefinição das atribuições e competências dos demais órgãos, bem como das garantias da magistratura.

Primórdios da República

No que se refere à organização da justiça, a Constituição de 1891 introduziu uma inovação, que distinguirá o Judiciário republicano daquele que o precedeu. Trata-se da dualidade da justiça, expressa no convívio dos órgãos da Justiça Federal ao lado dos órgãos da justiça dos estados. Esta inovação foi objeto de acirrados debates durante os trabalhos da primeira Constituinte republicana e no decorrer de todo o período.

Afora isso, a estrutura do Judiciário foi mantida, com a continuidade dos demais organismos preexistentes, ainda que com novos nomes. Foram-lhes dadas, contudo, novas atribuições, fato indicativo de que se desejava enfrentar o problema da subordinação da justiça aos demais poderes. Assim,

na cúpula do Poder Judiciário passou a figurar o Supremo Tribunal Federal, que transformou e ampliou os poderes do Supremo Tribunal de Justiça da Carta de 1824. Este órgão nacional, além dos poderes de rever decisões dos tribunais de segunda instância, de unificar a jurisprudência e processar e julgar altas autoridades passou a ter competência para declarar a inconstitucionalidade das leis. Outra modificação deu-se em sua composição, com a redução do número de juízes de 17 para 15. Saliente-se, porém, que vários dos barões e conselheiros da mais alta corte do Império assumiram cargos no recém-criado Supremo Tribunal Federal, o que denota a ausência de um rompimento radical com a estrutura anterior.

Logo abaixo do STF na hierarquia judiciária foram instituídos os juízes da União, ou das questões federais. Campos Sales, ministro da Justiça, sintetizou nos seguintes termos a necessidade desta alteração: "não há governo federal sem Poder Judiciário independente das justiças dos estados, para manter os direitos da União, guardar a Constituição e as leis federais"[3].

A rigor, a Justiça Federal não foi uma criação da Constituição de 1891. Surgiu um ano antes, por decreto. Seu formato e regulamentação foram objeto de uma legislação esparsa, nos anos seguintes, até que em 1922, na legislação então consolidada, determinou-se que o Distrito Federal teria duas seções judiciais, e cada estado teria uma, assim como o Território do Acre. Os juízes seccionais eram nomeados pelo presidente da República, em lista tríplice organizada pelo STF.

A justiça dos estados herdou em linhas gerais a organização judiciária provincial. A Constituição de 1891 silenciou sobre a sua organização e sobre as garantias de seus juízes. Só com a Reforma de 1926 tornaram-se expressas a inamovibilidade e a vitaliciedade dos magistrados e a irredutibilidade de seus vencimentos. Cabia aos estados a organização de sua justiça, cada um com seu Tribunal de Apelação e juízes de comarcas, municípios e distritos.

A Constituição de 1934

A Constituição de 1934 introduziu importantes modificações na estrutura do Poder Judiciário, a ponto de se dizer que foi ela a primeira resposta constitucional à crise do Judiciário. Havia, de um lado, pressões no

[3] Citado em Victor Nunes Leal, *Justiça Ordinária Federal,* 1972.

sentido de maior celeridade nos julgamentos e, de outro, a oportunidade de se voltar a discutir a dualidade da justiça.

O primeiro problema – o da celeridade – já havia sido objeto de intervenções do Governo Provisório (1930-1934). Em 1931, por decreto, o STF sofrera modificações quanto ao seu funcionamento interno. Para agilizar os julgamentos foram criadas turmas de cinco juízes, que seriam acrescidas de mais dois quando estivessem em pauta questões constitucionais. Supunha-se que essa providência reduziria a morosidade no pronunciamento sobre os processos, já que as turmas assegurariam a duplicação dos julgamentos de recursos extraordinários e agravos. Naquele momento, estes já haviam se multiplicado mais de 25 vezes, tomando-se como ponto de referência o período em que o STF começou a funcionar. O mesmo decreto (nº 19.656/31) reduziu de 15 para 11 o número de juízes do Supremo.

Com igual justificativa e expressando o reconhecimento então existente da necessidade de justiças especializadas, foram ainda regulamentados pela Constituição de 1934 dois novos órgãos: a Justiça Militar e a Justiça Eleitoral [4]. Foi também instituída a Justiça do Trabalho, como órgão administrativo, não, porém, como órgão integrante do Poder Judiciário.

A segunda questão, a dualidade, que nunca havia deixado de ocupar juristas e políticos, concentrou a maior parte do debate referente à reforma do Judiciário. Muitos, na linha já pronunciada por Rui Barbosa, em sua plataforma de 1910, combatiam o dualismo da justiça, pregando a volta à unidade do Judiciário da Constituição de 1824. Outros propugnavam por uma "dualidade mista" ou por um compromisso com a dualidade. A Constituição de 1934 acabou por consagrar a dualidade (art. 104), instituindo, contudo a unidade do processo, em substituição ao pluralismo legislativo da Constituição anterior.

A justiça dos estados, ao contrário do que se verificou na Constituição de 1891, foi bastante contemplada na de 1934, que criou a carreira da magistratura; tornou obrigatório o concurso para os que nela desejassem

[4] A Justiça Eleitoral atendia a uma importante bandeira do movimento vitorioso em 1930, que era a necessidade de eleições limpas (a "verdade eleitoral"), bem como a demanda de se retirar das forças políticas o controle e a administração do processo eleitoral.

ingressar; regulou o acesso dos magistrados às entrâncias e instâncias e conferiu ao tribunal, com exclusividade, a prerrogativa de propor alterações no número de juízes e em sua organização interna.

Enfraquecimento do Judiciário sob o Estado Novo

Antes mesmo do golpe de 1937, a frágil independência da justiça já sofrera abalos. Em 1931, o Decreto nº 19.711, invocando "imperiosas razões de ordem pública", aposentou seis juízes do STF. A Carta de 1937 avançou ainda mais nessa direção, solapando as bases do Judiciário. Conferindo ao chefe do Executivo amplos poderes e a faculdade de legislar por meio de decretos- leis, até mesmo sobre assuntos constitucionais, transformou o Legislativo e o Judiciário em poderes claramente subordinados. A "Polaca" instituiu o controle político sobre os membros do Judiciário e atribuiu ao Executivo a nomeação do presidente da mais alta corte de justiça.

No que se refere à estrutura do Judiciário, interferências importantes foram a extinção da Justiça Federal e da Justiça Eleitoral. Atribuiu-se à Justiça Estadual de primeira instância a competência para processar e julgar todas as causas de interesse da União.

O artigo 90 da Constituição de 1937 determinava que seriam órgãos do Poder Judiciário: "a) o Supremo Tribunal Federal; b) os juízes e tribunais dos estados, do Distrito Federal e dos territórios; c) os juízes e tribunais militares". É importante notar que o problema enfrentado pelo Judiciário neste período está relacionado menos ao seu novo formato estrutural – já que a eliminação da Justiça Federal era uma demanda também endossada por setores democráticos – e mais à interferência dominadora do Executivo e à ausência de garantias que permitissem à magistratura agir de forma independente.

A redemocratização de 1945

Com a redemocratização do País, tornava-se imperativo garantir ao Judiciário efetivas condições para funcionar como poder autônomo. Para isso era fundamental assegurar constitucionalmente as garantias inerentes a uma magistratura independente. Estas medidas passaram a constar da Constituição de 1946, que também introduziu importantes mudanças na estrutura do Poder Judiciário. Foi reintroduzida a Justiça Eleitoral, constitucionalizou-se a Justiça do Trabalho como parte integrante do Poder Judiciário e criou-se o

Tribunal Federal de Recursos, órgão de segunda instância, encarregado de examinar as causas da União, em grau de recurso. Inexistia a Justiça Federal comum. Dessa forma, os juízes estaduais passaram a participar de dupla hierarquia: uma, respondendo aos respectivos tribunais de justiça; outra, pela submissão de suas decisões ao Tribunal Federal de Recursos.

O período militar (1964-1985)

Em outubro de 1965, a Emenda nº 16 e o Ato Institucional nº 2 introduziram novas mudanças no sistema judiciário, entre as quais se destacam: a) a restauração da dualidade integral da justiça, tal como na Constituição de 1891; b) aumento do número de ministros do STF para 16, passando a funcionar com três turmas; c) irrecorribilidade das decisões da Justiça Eleitoral e da Justiça do Trabalho para o STF, exceto no caso de habeas corpus, mandados de segurança e de inconstitucionalidade. Todas essas alterações foram incorporadas pela Constituição de 1967, cujo artigo 107 estabeleceu os seguintes órgãos como integrantes do Poder Judiciário: "I. Supremo Tribunal Federal; II. Tribunais Federais de Recursos e Juízes Federais; III. Tribunais e Juízes Militares; IV. Tribunais e Juízes Eleitorais; V. Tribunais e Juízes do Trabalho".

Os textos normativos de restabelecimento da Justiça Federal estabeleciam uma seção judicial em cada estado ou território, com sede na capital, bem como no Distrito Federal. Os primeiros juízes deveriam ser nomeados pelo presidente da República, em lista quíntupla elaborada pelo STF.

Se as inovações imediatamente posteriores a 1964 permitiram acelerar os trabalhos, o fato é que a justiça, em especial a sua mais alta corte, foi afetada de forma dramática em sua autonomia e independência pelo desenrolar dos acontecimentos. A Constituição de 1967 conferiu tão ampla margem de atribuições ao Executivo que acabou por transformar o Legislativo e o Judiciário em subpoderes, com funções de mera assessoria, ou de organismos complementares à chefia do governo. O Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968, modificou a Constituição e conferiu ao chefe do Poder Executivo poderes praticamente ilimitados. Tal como sucedera durante o Estado Novo, o presidente da República passou a ter poderes para demitir, remover, aposentar ou colocar em disponibilidade os magistrados. Foram suspensas as garantias constitucionais da vitaliciedade e inamovibilidade.

Além disso, o AI5 excluiu de apreciação judicial qualquer medida praticada com base em seus dispositivos e suspendeu o instituto do habeas corpus.

Menos de dois meses depois, o governo militar voltou a interferir no Judiciário. O Ato Institucional nº 6 atingiu diretamente o STF. Reduziu o número de ministros, de 16 para 11, como no período de 1931 a 1965. Tornou irrecorríveis as sentenças dos juízes singulares que tanto a Constituição de 1967 como as anteriores previam como recorríveis. Aboliu o recurso ordinário das decisões denegatórias de mandados de segurança pelos outros tribunais.

A Emenda Constitucional nº 1 de 17/10/1969 reformulou a Constituição de 1967, equivalendo, segundo muitos juristas, a uma nova Constituição. Segundo os preceitos dessa nova Carta outorgada, o Poder Judiciário foi estruturado abolindo-se a distinção entre as "justiças" da União e dos estados. Esse novo ordenamento baseava-se na suposição de que a jurisdição é nacional, isto é, nem federal nem estadual, e sim expressão de um poder estatal uno, não comportando, portanto, divisões[5]. O Judiciário passou a ter a seguinte estrutura: I. Supremo Tribunal Federal; II. tribunais federais de recursos e juízes federais; III. tribunais e juízes militares; IV. tribunais e juízes eleitorais; V. tribunais e juízes do trabalho; VI. tribunais e juízes estaduais (artigo 112).

Mais uma vez, buscava-se descongestionar os trabalhos do STF. Desta feita, contudo, a corte suprema foi investida de poderes para regular a admissibilidade de recursos das decisões de tribunais inferiores.

O Tribunal Federal de Recursos teve sua competência acrescida, recebendo atribuições antes conferidas ao STF, tanto em grau de recurso como originárias. Afora isso, foi alterada a forma de investidura dos juízes federais: apenas os substitutos deveriam ser escolhidos mediante concurso de provas e títulos; os efetivos passaram a ser nomeados entre os substitutos, de forma alternada, ora por escolha do presidente da República, em lista tríplice de merecimento elaborada pelo Tribunal Federal de Recursos, ora por antiguidade.

[5] Para uma elucidativa análise das disposições constitucionais referentes ao Judiciário, ver Grinover, 1991.

Em 1977, procedeu-se a nova alteração na estrutura do Poder Judiciário, com a Emenda Constitucional nº 7. Foi criado o Conselho Nacional da Magistratura, que passou a integrar o Judiciário. Este órgão tinha função disciplinadora, competindo-lhe receber as reclamações contra membros dos tribunais, sendo-lhe também facultado avocar processos disciplinares contra juízes de primeiro grau.

A Emenda de 1977 introduziu outra inovação relevante e controversa. Trata-se do poder dado ao STF, por solicitação do procurador-geral da República, de avocar toda e qualquer causa em curso perante qualquer órgão judicante. Uma vez avocada, cabia ao STF processá-la e julgá-la como se fosse questão de sua competência originária. O fundamento da avocatória, como dispunha essa emenda constitucional, era o interesse público, entendido como "imediato perigo de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou às finanças públicas". Consequentemente, cabia ao Supremo e ao procurador-geral da República avaliar a gravidade da lesão a prevenir. Ora, como o procurador-geral da República representava legalmente o presidente da República e só ele tinha o direito de fazer arguições de inconstitucionalidade, acabava por se transformar em pilar principal do Poder Judiciário. Na interpretação de Ives Gandra da Silva Martins, "como é o Governo quem faz os decretos-leis e como o procurador-geral é seu advogado principal, sobre ser demissível *ad nutum*, é evidente que o Poder Judiciário real está na figura do procurador-geral da República, que, nas questões de urgência, passa a decidi-las, tomando em função da sua dependência hierárquica, por melhor que seja, posições de defesa do Poder Executivo" [6].

A autonomia e a independência do Judiciário eram também tolhidas pela ausência de autonomia financeira. Esta situação era ainda mais grave nos tribunais estaduais, colocados na dependência direta do Poder Executivo dos estados, por sua vez limitado pelo Executivo federal. A centralização da arrecadação nas mãos da União, somada à competência exclusiva do Executivo para iniciar leis que criassem cargos, funções e empregos públicos, ou aumentassem vencimentos ou a despesa pública, limitavam a presumível autonomia dos tribunais, já que estes não podiam criar ou extinguir cargos, nem fixar seus respectivos vencimentos.

---

[6] Martins, Ives Gandra. "A Constituição de 1967" in Porto, W. C. (org). *Constituições do Brasil,* Brasília, Instituto Tancredo Neves e Fund. E Naumann. 1987.

A Constituição de 1988

A Constituição de 1988 representou um passo importante no sentido de garantir a independência e a autonomia do Judiciário. O princípio da independência dos poderes tornou-se efetivo e não meramente nominal. Foi assegurada autonomia administrativa e financeira ao Judiciário, cabendo a este competência para elaborar o seu próprio orçamento, a ser submetido ao Congresso Nacional conjuntamente com o do Executivo.

No que se refere à estrutura, houve ampla reorganização e redefinição de atribuições nos vários organismos que compõem o Poder Judiciário. Para começar, o STF, como órgão de cúpula, passou a ter atribuições predominantemente constitucionais. Logo abaixo na hierarquia foi criado o Superior Tribunal de Justiça que incorporou parte das atribuições antes concentradas no STF. Foram instituídos ainda o Juizado Especial de Pequenas Causas e a Justiça de Paz Remunerada no âmbito das justiças dos estados, dos territórios e do Distrito Federal. Desapareceu o Conselho Nacional da Magistratura, para dar lugar ao Conselho da Justiça Federal. O artigo 92 da Constituição assim nomeou os órgãos do Poder Judiciário: "I. o Supremo Tribunal Federal; II. o Superior Tribunal de Justiça; III. os tribunais regionais federais e juízes federais; IV. os tribunais e juízes do trabalho; V. os tribunais e juízes eleitorais; VI. os tribunais e juízes militares; VII. os tribunais e juízes dos estados e do Distrito Federal e territórios".

O STF teve sua competência ampliada na área constitucional, tendo em vista a criação do mandado de injunção e o considerável alargamento do número de agentes legitimados a propor ação de inconstitucionalidade (anteriormente atribuição exclusiva do procurador- geral da República). Foi também lhe dada competência para julgar originariamente as causas em que a magistratura é direta ou indiretamente interessada, mas foi-lhe extraída, contudo, a função que desempenhara desde a sua criação, de tribunal unificador da aplicação do direito federal infraconstitucional. Além disso, a Constituição de 1988 retirou a representação avocatória da sua lista de competências.

De fato, a grande inovação, no que se refere à estrutura do Poder Judiciário, foi a criação do Superior Tribunal de Justiça, cujos principais fundamentos eram descongestionar o STF e assumir algumas das funções antes atribuídas ao Tribunal Federal de Recursos. Trata-se de um órgão acima dos tribunais federais e dos tribunais dos estados, com as atribuições

principais de guardar a legislação federal e de julgar em recurso especial as causas decididas em única e última instância pelos TRFs ou pelos tribunais dos estados, dos territórios e do Distrito Federal. O STJ tem sede na Capital federal e possui jurisdição sobre todo o País. É composto de 33 ministros, nomeados pelo presidente da República, após aprovação do Senado.

Funcionando ao lado do STJ foi criado também o Conselho da Justiça Federal, com finalidade de supervisão administrativa e orçamentária da Justiça Federal de primeira e segunda instância.

A Justiça Federal, recriada em 1965, foi mantida na Constituição de 1988. Foi, entretanto, extinto o Tribunal Federal de Recursos e instituídos os tribunais regionais federais, com o objetivo de descentralizar a justiça de segundo grau. Os tribunais regionais federais compõem-se de no mínimo sete juízes, nomeados pelo presidente da República.

Compõem ainda o Poder Judiciário as justiças especiais: do trabalho, eleitoral e militar. Conferiu-se aos estados a organização de sua justiça, cabendo às constituições estaduais a definição da competência dos tribunais, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça. A justiça dos estados é formada por órgãos de primeiro e segundo graus. Os tribunais representam a justiça de segundo grau. No primeiro grau estão os juízes de direito, tribunais do júri, juízes de paz e juizados especiais. Destaque-se também que, embora não tenha sido criada ainda uma justiça agrária, o artigo 126 prevê que, "para dirimir conflitos fundiários, o Tribunal de Justiça designará juízes de entrância especial, com competência exclusiva para questões agrárias".

As garantias da magistratura

As referidas mudanças na estrutura do Poder Judiciário mostram que este poder foi se tornando gradativamente mais complexo e, por outra parte, que não esteve imune às crises que marcaram a República. A instabilidade institucional refletiu-se não apenas nas alterações referentes à estrutura, à composição e às atribuições dos diferentes órgãos que formam o Poder Judiciário, mas também, e talvez, sobretudo, no seu grau de autonomia.

As interferências no Judiciário e nos pressupostos de sua independência constitucional foram constantes, e tanto mais graves, quanto mais precária era sua identidade institucional e mais débeis as garantias da magistratura. Bem ou

mal, passamos de uma situação de alta fragilidade a uma outra em que o Judiciário conquistou graus mais elevados de autonomia. Este percurso não foi linear, nem progressivo. Durante o Império, o Poder Moderador tinha condições, a seu alvitre, de remover e de suspender magistrados. Neste período, eram toscos tanto o perfil quanto o grau de organização de seus interesses. Durante a República, caminhou-se no sentido de uma maior institucionalização e de incorporação de garantias, não obstante os repetidos atos de solapamento da autoridade judicial. Em todos os momentos em que se quebrou a ordem democrática, o Judiciário foi sensivelmente abalado. Assim, embora as várias constituições republicanas tenham afirmado competências dos organismos judiciais e incorporado garantias à magistratura, representando um avanço em relação aos períodos colonial e imperial, nem por isso o Judiciário deixou de ser alvo de medidas discricionárias.

Conflitos entre o Executivo e o Judiciário repetiram-se, sempre em detrimento do Judiciário. Atribui-se ao presidente Floriano Peixoto uma frase que ilustra o desequilíbrio de fato entre os poderes: "O Supremo deu esse *habeas corpus.* E quem dará outro aos ministros do Supremo?" Mas o presidente-marechal não é um exemplo isolado entre os vários momentos em que a autonomia do Judiciário foi contestada: os constantes desacatos de Hermes da Fonseca às decisões da justiça; a intervenção de Getúlio Vargas, anulando por decreto uma sentença do STF e reivindicando para si o poder de nomear os presidentes da mais alta corte; as aposentadorias compulsórias dos ministros Evandro Lins e Silva, Victor Nunes Leal e Hermes Lima em janeiro de 1969, com base no Ato Institucional nº 5, entre outros, podem ser igualmente citados.

Embora os exemplos possam ser multiplicados, e visões mais apressadas sustentem que até hoje o Judiciário não consolidou sua autonomia, é necessário que se qualifique esta avaliação. Numa avaliação abrangente de sua história, pode-se dizer que a organização judicial se foi fortalecendo, mesmo nos períodos de recrudescimento autoritário. Ou seja, a instituição apresentou respostas diferentes e crescentemente eficazes aos ataques à sua autonomia, tomando descabida qualquer generalização sobre sua "congênita debilidade". Se no início da República as violências impetradas contra o Judiciário significavam a sua completa anulação como poder, no decorrer do período pôde-se observar disposição em resistir. Assim, mesmo durante o Estado Novo, quando o presidente Getúlio Vargas interferiu no Judiciário, a ponto de nomear o presidente do STF, rompendo com as normas que até

então regiam a composição daquele tribunal, nem por isso logrou a sua submissão absoluta. Do mesmo modo, durante o regime militar instalado em 1964, não se obteve uma anuência completa ao Executivo. Mesmo sofrendo aposentadorias compulsórias e restrições quanto a suas competências, o Judiciário não se dobrou inteiramente. Houve, inclusive, momentos em que a instituição contribuiu de maneira significativa para a descompressão e o posterior encerramento do regime autoritário[7].

O grau de independência do Judiciário não resulta apenas da prescrição constitucional relativa à independência entre os poderes, embora tenha aí seu ponto de partida. Ele está estreitamente relacionado ao processo de institucionalização dos órgãos judiciais. O ponto central dessa análise é a tentativa de apreender em que medida a organização judiciária é orientada por interesses e objetivos próprios e se mostra capaz de controlar atividades e recursos imprescindíveis a sua sobrevivência. Assim, do processo de recrutamento de seus membros à dogmática que rege o seu funcionamento, tem-se um conjunto de condições que permitem avaliar o grau de autonomia da instituição.

A carreira da magistratura foi instituída pela Constituição de 1934 que, ao mesmo tempo, tornou obrigatório o concurso para o ingresso. Desta forma, passou a caber quase exclusivamente à organização o reclina- mento de seus membros, diminuindo-se ponderavelmente a influência de setores externos.

Da mesma forma, a ascensão aos postos mais altos da carreira passou a ser cada vez mais controlada pela própria instituição. Um passo decisivo nesta direção foi a consagração do princípio de promoção obedecidos os critérios de antiguidade e merecimento. Reduziu-se a influência dos governadores de estado e do presidente da República ao se estipular que, no caso de promoção por merecimento, a escolha a ser feita pelo Executivo basear-se-ia em lista organizada pelos tribunais.

Assim como o ingresso e a carreira, outro fator que contribui decisivamente para graus mais altos de independência do Judiciário são as

[7] Entre outros exemplos, poderia ser citada a atuação da Justiça Eleitoral na garantia da lisura dos pleitos e proclamação dos resultados, mesmo quando estes contrariaram as expectativas governamentais. Também a Justiça do Trabalho demonstrou independência em relação ao Executivo em julgamentos contrários à política governamental. Mesmo a Justiça Militar atuou com certa independência, constituindo-se, não raras vezes, em arena para a denúncia de abusos aos direitos civis e políticos.

garantias da magistratura: vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos. Não por acaso, estas garantias constituíram-se em alvo estratégico em todas as intervenções mais sérias atentadas contra a instituição, como ocorreu no Estado Novo e sob o regime militar pós-64. A atual Constituição estabelece que o juiz adquire vitaliciedade "após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado" (art. 95). Também tem o juiz assegurada a permanência na sua sede, não podendo ser removido, nem por ato do Executivo, nem do próprio tribunal a que estiver subordinado. A irredutibilidade de vencimentos é outra prerrogativa que garante autonomia ao juiz, resguardando-o contra pressões. Assim, embora o Executivo tenha poder para nomear juízes (obedecidas determinadas regras), não tem competência nem para destituir, nem para remover, nem para modificar seus vencimentos.

As competências de legislar sobre sua organização interna e para controlar verbas são outras garantias constitucionais dadas ao Judiciário contra possíveis interferências dos outros poderes em sua atividade.

As garantias conquistadas pela magistratura e as transformações na estrutura do Poder Judiciário permitem dizer que a instituição tornou-se simultaneamente mais complexa e mais independente. Estes mesmos traços têm, contudo, levado a uma excessiva corporativização da instituição, estimulando ou propiciando a construção de uma forte identidade interna, refratária a mudanças e, sobretudo a questionamentos de sua atuação e de certos privilégios.

O processo de fortalecimento institucional do Judiciário, enquanto organização teria ainda que ser apreciado do ponto de vista do cumprimento efetivo de suas funções. Referimo-nos, aqui, a um aspecto igualmente fundamental, qual seja, a efetividade da instituição na distribuição da justiça. Este é o questionamento mais intenso que o Judiciário vem enfrentando no Brasil, responsável, por excelência, pelo que se convencionou chamar de "crise" da justiça. O equacionamento deste problema é apenas em parte uma questão de ordem estrutural, no sentido que demos a este termo no presente texto. Uma análise adequada deveria ir além do formato organizacional, visto que se acham também em jogo questões atinentes ao relacionamento entre os poderes, ao ordenamento legal, a normas procedimentais e à cultura jurídica, bem como aos demais componentes do sistema de justiça.

Bibliografia

COSTA, Elcias Ferreira da. *Comentários breves à Constituição Federal,* Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris Editor. 1989

GRINO VER, Ada Pelegrini e outros. "Teoria geral do processo", São Paulo, *Revista dos Tribunais,* 1991. 8ª ed.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. "A Constituição de 1946" in PORTO, W. C. (org.) *Constituições do Brasil.* Brasília, Instituto Tancredo Neves e Fund. F. Naumann. 1987.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira. Emenda Constitucional nº1 de 17 de outubro de 1969*, São Paulo, Saraiva. 1974

MARTINS, Ives Gandra da Silva. "A Constituição de 1967". in PORTO, W. C. (org.) *Constituições do Brasil.* Brasília, Instituto Tancredo Neves e Fund. F. Naumann. 1987.

NEQUETE, Lenine. *O Poder Judiciário no Brasil a partir da Independência.* Porto Alegre, Livraria Sulina ed. 1973.

NEQUETE, Lenine. *O Poder Judiciário no Brasil: crônica dos tempos coloniais*. Porto Alegre, AJURIS. 1975

MALUF, Sahid. *Direito constitucional.* São Paulo, Sugestões Literárias, 1977. 9ª ed.

A CRISE DO JUDICIÁRIO VISTA PELOS JUÍZES: RESULTADOS DE UMA PESQUISA QUANTITATIVA

Maria Tereza Sadek

Apesar de sua indiscutível importância como organização encarregada de distribuir a justiça, afetando o cotidiano dos cidadãos, e como protagonista indireto do processo político, o Judiciário não tem sido objeto central na preocupação dos cientistas sociais. Com o objetivo de começar a cobrir esta lacuna, o Idesp realizou uma pesquisa sobre a opinião dos magistrados a respeito da chamada "crise do Judiciário".

Foram entrevistados 570 juízes, sendo 529 da Justiça Comum e 41 da Justiça Federal, distribuídos em cinco estados – Rio Grande do Sul, Paraná, São Paulo, Goiás e Pernambuco –, de maneira rigorosamente proporcional ao total de juízes de cada estado e à respectiva distribuição em instâncias e entrâncias. Procurou-se, ao mesmo tempo, cobrir a diversidade regional do País e eventuais singularidades no pensamento do corpo de magistrados daqueles estados, visto que foram entrevistados cerca de 20% do total de juízes de cada um deles (ver tabela 1).

Tabela 1
Distribuição dos juízes da Justiça Comum e dos entrevistados entre os cinco estados (números absolutos)

Estados	Juízes (*)	Entrevistados
Rio Grande do Sul	387	73
Paraná	318	48
São Paulo	1520	297
Goiás	170	36
Pernambuco	308	75

(*) Banco Nacional de Dados do Poder Judiciário, agosto de 1992.

Os juízes do Rio Grande do Sul, por exemplo, são comumente caracterizados como ideologicamente mais "progressistas", tendo em vista o vigor do chamado "direito alternativo" nesse estado. No Paraná, há uma longa história de disputas entre a magistratura e o Executivo estadual, o que possivelmente conferiria à magistratura paranaense uma especificidade no conjunto de juízes do País. A característica de São Paulo é o grande número

de juízes e o consequente potencial de diversidade interna. A maior disponibilidade de recursos materiais faz também supor que algumas das causas comumente apontadas para o mau funcionamento da justiça seriam menos atuantes nesse estado. Goiás representa o Brasil central, palco de intensas disputas ligadas ao meio rural e, particularmente, à propriedade da terra. Pernambuco, com a maior proporção de juízes na região nordeste, exemplifica os problemas decorrentes da carência de recursos e, presumivelmente, de uma maior proporção de juízes de formação mais tradicional.

O questionário aplicado, com 26 questões, procurou colher a opinião dos juízes sobre três áreas temáticas, abrangendo o que se convencionou chamar de "crise do judiciário": a institucional, a estrutural e a procedimental. Por área institucional entendemos as questões decorrentes da atual posição do Judiciário na organização tripartite dos poderes; a área estrutural diz respeito à organização do Judiciário e sua hierarquia interna; finalmente, a dos procedimentos refere-se aos efeitos e dificuldades que podem decorrer das próprias garantias e etapas processuais especificadas em lei. Além destas três, solicitamos também a manifestação dos juízes sobre algumas questões doutrinárias (ou ideológicas) relacionadas à aplicação da justiça, particularmente no que se refere a possíveis tensões entre o direito positivo e o sentimento pessoal de justiça, sob o influxo da realidade social.

A condição *sine qua non* para a realização de uma pesquisa desta natureza é a boa disposição dos entrevistados. As exigências de seu papel na sociedade e as peculiaridades da instituição fazem com que os juízes sejam, em geral, extremamente cautelosos em relação a pesquisas. Apesar dessa dificuldade, de resto esperada, conseguimos realizar as entrevistas dentro do esquema planejado e constatamos que muitos juízes se sentiram satisfeitos em ser ouvidos.

É notável que 278 juízes, ao responderem ao questionário, foram além das questões propostas, tecendo comentários à pesquisa. Destes, 58 ofereceram sugestões para a divulgação da pesquisa e para o eventual aprofundamento do estudo. Dezessete magistrados manifestaram insatisfação com o questionário, entendendo que ele compartilhava o diagnóstico corrente sobre a existência de uma crise na justiça, mas 98 sublinharam a importância da pesquisa e se referiram explicitamente à qualidade e à pertinência das questões propostas.

Os primeiros resultados

O questionário começa com uma indagação sobre uma afirmação frequente nos meios de comunicação e na classe política: a existência de uma crise no Judiciário. Esperávamos com esta pergunta avaliar até que ponto os juízes compartilhavam este diagnóstico. As respostas obtidas indicam que é baixo o percentual de magistrados que reconhecem a existência de uma crise no Judiciário. Dos 570 entrevistados, apenas 15,8% concordam inteiramente com aquela afirmação e 20,5% discordam inteiramente. A maior parte (54,4%) concorda apenas em termos. Esta primeira manifestação sugere que o conceito de "crise" não parece apropriado à maioria dos integrantes da instituição, não obstante o enorme volume de emendas sobre o assunto durante a tentativa de revisão constitucional de 1993, e sem embargo da importância que esse tema vem adquirindo no debate público.

A maioria dos juízes entende que os problemas enfrentados pelo Judiciário decorrem muito mais da falta de recursos materiais, ou de questões relacionadas à legislação, do que de deficiências internas à instituição ou do comportamento de seus próprios membros. Ou seja, os obstáculos ao bom funcionamento do Judiciário localizam-se, sobretudo em fatores externos à magistratura, problemas sobre os quais os juízes têm pouco controle ou responsabilidade. Assim, entre as deficiências apontadas, aparece em primeiro lugar a falta de recursos materiais, com 86% de indicações como extremamente importante. Afirmam os juízes que as carências materiais afetam dramaticamente a aplicação da justiça, e que a solução desse problema não depende do Judiciário, visto que reflete conhecidas restrições orçamentárias. Muitos juízes frisaram que o Executivo aloca verbas irrisórias no Judiciário, o que impede a existência de uma justiça mais ágil e eficiente. Inversamente, a extensão das comarcas, a curta permanência dos juízes nas comarcas e as insuficiências de sua formação profissional – fatores, estes sim, de responsabilidade direta do Judiciário –, aparecem entre os itens menos problemáticos. A tabela 2 oferece uma visão de conjunto dessas avaliações.

O juiz é apenas uma das peças que compõem o sistema de justiça. Segundo o modelo institucional adotado no Brasil, o juiz só pode agir se provocado. Não pode iniciar um processo ou decidir sobre uma questão qualquer, a menos que esta questão seja levada até ele. Os principais agentes de provocação são a promotoria, a delegacia e os advogados. Os cartórios também

participam do sistema, centralizando e fornecendo informações. Ou seja, todos estes atores são, de alguma forma, responsáveis pela atuação da justiça, no sentido mais amplo do conceito, embora caiba exclusivamente ao juiz proferir a decisão final sobre determinado litígio. Para o público, este intrincado sistema é quase incompreensível. Só uma pequena parcela da sociedade entende que os procedimentos legais precisam ser altamente formalizados e que existem prazos rígidos e possibilidade de recursos a instâncias superiores. Um bom advogado, como também uma delegacia de polícia, ou um cartório, pode retardar significativamente o trabalho da justiça. Basta para isso usar ao máximo os prazos previstos em lei e/ou obstruir o andamento regular de um processo. O retardamento pode dever-se, portanto, a causas diversas. Para entender como os juízes avaliam as causas da morosidade da justiça, pedimos a opinião dos entrevistados sobre diferentes fatores, como mostra a tabela 3.

Tabela 2
Obstáculos ao bom funcionamento do Judiciário (em porcentagem)

Fatores	Importância (*)
Falta de recursos materiais	85,6
Excesso de formalidades nos procedimentos judiciais	82,3
Número insuficiente de juízes	81,1
Número insuficiente de varas	76,3
Legislação ultrapassada	67,4
Elevado número de litígios	66,5
Despreparo dos advogados (causas mal propostas etc.)	64,0
Grande número de processos	59,3
Juízes sobrecarregados com tarefas que poderiam ser delegadas	59,1
Instabilidade do quadro legal	53,2
Insuficiência na formação profissional do juiz	38,9
Extensão das comarcas	26,8
Curta permanência dos juízes nas comarcas	25,3

(*) Soma das respostas "extremamente importante" e "muito importante"

Para os entrevistados, o principal fator responsável pela morosidade da justiça é o alto número de recursos: 73,2% dos juízes dizem que a legislação, ao permitir excessivamente a interposição de recursos a instâncias superiores, é a causa mais importante da lentidão da justiça. Como se sabe, a legislação não depende do Judiciário. O Judiciário é um aplicador da lei, não o seu

criador. Verifica-se, portanto, que os juízes não atribuem a si próprios a responsabilidade principal pela morosidade. Ao contrário, 60% dos entrevistados afirmaram que a lentidão dos juízes é um fator pouco importante na explicação dessa morosidade.

Tabela 3
Causas da morosidade da justiça (em porcentagem)

Fatores	Importância (*)
Alto número de recursos	73,2
Interesse dos advogados	58,4
Interesse das parte envolvidas no processo	53,5
Lentidão dos tribunais de justiça	49,1
Interesse do Poder Executivo	48,2
Comportamento da polícia/delegacia	43,7
Comportamento dos cartórios	40,7
Morosidade dos juízes	35,6
Intervenção excessiva da promotoria	17,9

(*) Soma das respostas "extremamente importante"e "muito importante"

Embora uma grande parcela dos magistrados não considere que exista uma "crise" no Judiciário, numerosas propostas têm sido feitas com o objetivo de agilizar o funcionamento da justiça. O grau de concordância dos entrevistados com essas propostas pode ser examinado na tabela 4.

Tabela 4
Como agilizar o Judiciário (em porcentagem)

Propostas	Importância
Informatização dos serviços judiciários	93,2
Redução das formalidades processuais	90,2
Juizados especiais de pequenas causas	83,5
Simplificação no julgamento dos recursos	73,9
Recurso mais frequente à conciliação prévia extrajudicial entre as partes	69,1
Limitação do número de recursos	67,5
Reforço da figura do árbitro, escolhido pelas partes para julgar questões trabalhistas	36,0
Implementação da Justiça Agrária prevista na Constituição de 1988	26,8
Implementação da Justiça de Paz	13,9
Criação da Justiça Municipal	8,9

(*) Soma das respostas "extremamente importante" e "muito importante"

Como se vê, é alto o grau de concordância em relação a algumas das propostas. A informatização dos serviços judiciários e a redução das formalidades processuais têm o apoio de praticamente todos os juízes. Estas propostas, vistas como extremamente importantes por mais de 90% dos entrevistados, são, de fato, consensuais. No que se refere à informatização, muitos poderiam pensar que se trata de um modismo. O fato, entretanto, é que, mesmo nas regiões mais ricas do País, o equipamento da sala de julgamentos em geral se resume a uma velha e pesada máquina de escrever. O juiz dita intermináveis sentenças para um oficial, que as datilografa. O uso do tempo é em grande parte determinado pela destreza do serventuário-datilógrafo, quase sempre insuficiente e ainda por cima reduzida pelo baixo estímulo profissional. Sentenças praticamente idênticas umas às outras – mudando apenas o nome e as qualificações das partes envolvidas e o tipo de questão em litígio –, requerem a repetição manual de toda a operação. Um mínimo de racionalização nos procedimentos poderia ser obtido mediante formulários previamente elaborados, para cada tipo de litígio, ficando o respectivo preenchimento para o momento das audiências. Esta simplificação do trabalho dos juízes abreviaria consideravelmente o tempo dos julgamentos. Da mesma forma, a redução das formalidades processuais e a multiplicação dos juizados especiais de pequenas

causas imporiam um ritmo muito mais rápido à justiça, já que simplificariam os processos e os julgamentos.

Observe-se que duas dessas iniciativas pré-processuais (reforço da figura de árbitro, escolhido pelas partes e implementação da Justiça de Paz) não encontram muito apoio entre os juízes. Provavelmente, estas propostas são vistas com menos simpatia por representarem uma ameaça ao monopólio da decisão judicial por parte dos magistrados.

Tabela 5
Avaliação de mudanças introduzidas pela Constituição de 1988
(em porcentagem)

Modificação	Opinião favorável (*)
Mandado de segurança coletivo	81,8
Reforço da função de controle constitucional do STF	76,5
Legitimação de novos agentes para propor ação de inconstitucionalidade	70,7
Mandado de injunção	70,5
Ampliação das atribuições do Ministério Público	37,2

(*) Soma das respostas "inteiramente favorável" e "muito favorável"

Aos problemas estruturais, como foi dito, devemos acrescentar os decorrentes do modelo institucional. Neste sentido, submetemos aos juízes uma série de questões referentes a importantes modificações consagradas pela Constituição de 1988, com o objetivo de obter a avaliação deles a respeito do funcionamento global das instituições do País.

A recuperação da autonomia e da independência do Judiciário é avaliada positivamente pelos magistrados. Assim, o reforço da função de controle constitucional do Supremo Tribunal Federal, a atuação legislativa suplementar, por parte da justiça, aplicada a casos concretos em que haja lacuna normativa e a proteção coletiva dos direitos de membros de entidades têm o apoio de mais de 70% dos juízes. A democratização do acesso ao STF, assegurada pela legitimação de novos agentes para propor ação de inconstitucionalidade, também tem a aprovação da maioria dos magistrados. Esta medida deu maior visibilidade ao órgão máximo do Poder Judiciário, mas, por outro lado, aumentou o congestionamento da mais alta corte de justiça. Como os juízes entrevistados estão na primeira ou na segunda instância, quer na Justiça

Comum quer na Justiça Federal, esse acúmulo de trabalho não os afeta diretamente. A referida mudança constitucional contribuiu para formar uma imagem mais democrática da justiça, reforçando, indiretamente, o prestígio da instituição como um todo e de seus membros em particular.

No que se refere à ampliação das atribuições do Ministério Público, é bem menor o índice de aprovação: somente 37,2% dos juízes classificaram esta modificação constitucional como muito importante. A Constituição de 1988, como se sabe, provocou uma alteração radical nas funções do Ministério Público. Anteriormente, o Ministério Público definia-se por sua ligação com o Poder Executivo, cabendo-lhe uma função que poderia ser definida como de defensor do governo. A partir de 1988, o Ministério Público transformou-se virtualmente em um quarto poder, independente tanto do Executivo como do Judiciário, com a missão de fiscalizar o Executivo e atuar como guardião dos interesses da sociedade. Por outro lado, como o Poder Judiciário só se manifesta quando provocado, o Ministério Público consagrou-se como um dos órgãos mais importantes no sentido de ativá-lo. Dessa forma, pode-se sustentar que o atual Ministério Público é praticamente um competidor do Poder Judiciário entre as instituições que compõem o sistema de justiça. O fraco apoio manifestado pelos juízes ao aumento de poder do Ministério Público pode revelar um espírito corporativo, isto é, um mal-estar com o fortalecimento de uma instituição que passou a disputar com o Judiciário algumas de suas prerrogativas tradicionais.

Diante do novo perfil das instituições judiciárias e do Ministério Público, resultante da redemocratização do País, solicitamos aos juízes que avaliassem o desempenho do Supremo Tribunal Federal e do Ministério Público em atribuições específicas (ver tabelas 6 e 7).

A engenharia institucional subjacente à Constituição de 1988 tem sido vista como responsável por certo aumento do conflito entre os poderes e do questionamento das decisões proferidas tanto pelo Executivo como pelo Legislativo. De fato, nunca se viu na história política brasileira um grau tão elevado de recursos à justiça como após a promulgação da Constituição de 1988. Cada decisão do Executivo ou Legislativo suscita debates e às vezes contestações que chegam à justiça em centenas e às vezes milhares de ações judiciais. Dessa forma, os papéis do Judiciário e do Ministério Público tornaram-se muito mais visíveis e controversos do que no passado.

O Supremo Tribunal Federal, na opinião da maioria dos 570 juízes que entrevistamos, tem cumprido bem suas funções de guardião da Constituição e de árbitro entre os poderes. No que se refere às novas garantias instituídas, como o mandado de injunção, o mandado de segurança coletivo e o habeas data, sua atuação é vista de forma mais crítica. Na função de compatibilizar a ordem jurídica com o imperativo de combate à inflação, o desempenho de STF não agrada aos magistrados. A superinflação crônica levou muitas vezes o Judiciário a se colocar numa posição de participante da política econômica, pois, quer se manifeste a favor ou contra uma medida, sua decisão tem consequências políticas.

Tabela 6
Atuação do Supremo Tribunal Federal (em porcentagem)

Atribuições	Avaliação positiva (*)
Assegurar o cumprimento da Constituição.	64,9
Assegurar o equilíbrio político entre os poderes.	52,5
Dar eficácia às novas garantias instituídas, como o mandado de injunção, o mandado de segurança coletivo e o *habeas data*.	36,8
Compatibilizar a ordem jurídica com o imperativo de combate à inflação	20,7

(*) Soma das avaliações “ótima” e “boa”.

Tabela 7
Atuação do Ministério Público Federal (em porcentagem)

Atribuições	Atuação positiva (*)
Promover a ação penal pública	42,6
Promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.	35,4
Promover a ação de inconstitucionalidade.	32,1

(*) Soma das avaliações “ótima” e “boa”.

A tensão entre o STF e os juízes de primeira e segunda instância torna-se visível na reação dos entrevistados à ação de constitucionalidade com efeito vinculante para as instâncias inferiores. Apenas 33% dos entrevistados concordam com este mecanismo. A proposta da avocatória, ou seja, de o STF

vir a avocar processos de quaisquer juízos ou tribunais do País, quando decorrer ameaça à ordem, à saúde, à segurança ou às finanças públicas, é inteiramente rejeitada. Apenas 14% dos entrevistados manifestaram-se a favor dessa proposta. Caso ela viesse a ser instituída, o poder de cada juiz seria fortemente limitado. Como se sabe, no modelo atual, qualquer juiz pode conceder liminares e, dessa forma, tornar sem efeito, ainda que temporariamente, decisões tomadas pelo governo.

A atuação do Ministério Público é vista com reservas pelos entrevistados, principalmente no que se refere à promoção do inquérito civil, à ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos e à promoção da ação de inconstitucionalidade. Nestes dois últimos itens, apenas 35% e 32% dos juízes, respectivamente, avaliam de forma positiva o desempenho do Ministério Público.

Estas avaliações quanto ao desempenho do STF e do Ministério Público podem ser melhor visualizadas num quadro comparativo com as oferecidas a respeito de outros órgãos e poderes (ver tabela 8).

Como se depreende dos percentuais da tabela 8, os juízes acham que os órgãos judiciários têm tido uma atuação em geral mais positiva do que os demais órgãos e poderes. Afirmam que a justiça, em seus diferentes órgãos e níveis hierárquicos, apresenta um desempenho melhor do que o Ministério Público, o Executivo e o Legislativo. No conjunto dos órgãos públicos, o mais bem avaliado (69,6%) é o Superior Tribunal de Justiça. Vem em seguida a Justiça Comum Estadual, com 59,5%; o Supremo Tribunal Federal, com 56,7%; a Justiça Eleitoral com 56,3%; a Justiça Federal com 41,1%. O Ministério Público Federal e o Estadual são colocados em posição inferior a todos estes órgãos do Judiciário, embora sejam avaliados de maneira mais positiva que a Justiça do Trabalho e a Militar. É preciso frisar que estas, como justiças especiais, possuem traços distintos dos demais organismos do Judiciário. O Executivo e o Legislativo são duramente criticados, a julgar pelos baixos percentuais de aprovação. Em contraste com o Poder Judiciário, que recebe uma média de aprovação superior a 50%, o Executivo federal foi agraciado apenas com 22,6%. Os governos estaduais e o Congresso nacional disputam o último lugar com apenas 4,6% e 3,3% de avaliações positivas, respectivamente. O baixo índice da

Advocacia Geral da União talvez possa ser explicado pela ausência de regulamentação e consequente indefinição de seu perfil institucional.

Tabela 8
Atuação de diversos órgãos e poderes públicos (em porcentagem)

Órgãos e poderes	Atuação positiva (*)
Superior Tribunal de Justiça	69,6
Justiça Comum Estadual	59,5
Supremo Tribunal Federal	56,7
Justiça Eleitoral	56,3
Justiça Federal	41,1
Ministério Público Federal	38,2
Ministério Público Estadual	37,0
Justiça do Trabalho	23,3
Governo Federal	22,6
Justiça Militar	16,3
Advocacia Geral da União	6,7
Governo Estadual	4,6
Congresso Nacional	3,3

(*) Soma das avaliações "ótima" e "boa".

As diferenças acima apontadas e o destaque positivo que os juízes conferem ao desempenho do Judiciário refletem-se claramente no quesito sobre uma das questões mais polêmicas: o chamado controle externo do Judiciário (ver tabelas 9, 10 e 11).

Tabela 9
Opinião sobre a criação de um órgão de controle externo do Judiciário (em porcentagem)

Favorável	Algo favorável	Desfavorável	Sem opinião
6,0	6,0	86,5	1,5

Tabela 10
Caso venha a ser constituído, como deve ser composto o órgão de controle externo (em porcentagem)

Membros	Sim	Não	Sem opinião
Poder Judiciário	77,9	7,0	15,1
Juristas	49,7	29,8	20,5
Ordem dos Advogados do Brasil	32,1	48,8	19,1
Ministério Público	26,0	54,2	19,8
Lideranças da sociedade	23,7	56,1	20,2
Congresso Nacional	10,7	70,2	19,1
Poder Executivo	7,4	72,1	20,5

A proposta de criação de um órgão para o controle externo do Judiciário é rejeitada de maneira praticamente unânime pela magistratura (86,5% contra 6% a favor). Esta é provavelmente a questão mais polêmica nos atuais debates sobre o Judiciário, cada vez mais visto como o único poder isento de controles. Os constantes conflitos de que tem sido parte provavelmente estimularam e forneceram mais argumentos para este debate. A proposta de controle externo já havia sido apresentada durante a Constituinte de 1987-1988, tendo sido objeto de enfática rejeição por parte da magistratura. Naquele momento, tal como agora, os juízes mobilizaram-se contra a criação de um órgão que exercesse tal controle.

Tabela 11
A quem interessa o controle externo do Judiciário (em porcentagem)

Agentes	Interessados (*)
Poder Legislativo	80,4
Partidos políticos	77,2
Poder Executivo	76,1
OAB	67,0
Imprensa	55,3
Empresários	43,0
Ministério Público	40,7
Sociedade em geral	14,9
Cúpula do Poder Judiciário	6,0

(*) Soma das respostas "fortemente" e "muito".

Caso um órgão dessa natureza venha a ser instituído, a preferência dos juízes é que seja majoritariamente integrado por representantes do próprio Judiciário (tabela 10). Somente membros do próprio Poder Judiciário têm a aprovação de mais da metade (77,9%) dos entrevistados. Os juristas, que aparecem em segundo lugar, são aceitos por 49,7%, vindo a seguir membros da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público e lideranças da sociedade. Representantes dos poderes propriamente políticos – Executivo e Legislativo – são rejeitados nessa função de maneira quase unânime. Sete em cada dez juízes se opõem à presença de representantes do Executivo e do Legislativo num órgão encarregado de exercer controle externo sobre o Judiciário. Observe-se, ainda, que esta foi a única questão em todo o questionário na qual o percentual de "não resposta" ou "sem opinião" chegou a quase 20%.

Congruentemente com o repúdio à proposta de criação de um órgão externo de controle do Judiciário, os juízes parecem convencidos de que tal iniciativa atenderia a interesses, sobretudo do Poder Legislativo (80,4%), dos partidos políticos (77,2%) e do Poder Executivo (76,1%) (ver tabela 11). É patente, na visão dos entrevistados, que essa proposta atenta contra a independência entre os poderes.

Além das questões já examinadas, que dizem respeito à estrutura, aos aspectos institucionais e procedi- mentais do Judiciário, a pesquisa procurou também captar alguns traços ideológico-doutrinários dos entrevistados. As tabelas 12 e 13 a seguir resumem os principais temas em discussão.

Tabela 12
Compatibilidade entre Direito atual e certos objetivos substantivos (em porcentagem)

Direitos	Sim (*)
Coletivos (do consumidor, dos aposentados etc.)	58,2
Difusos (meio ambiente etc.)	45,6
Dos setores menos privilegiados	38,9

(*) Soma das respostas "inteiramente" e "muito"

Tabela 13
Opinião sobre os limites do Direito positivo (em porcentagem)

Afirmações	Sim (*)
O juiz não pode ser um mero aplicador das leis, tem que ser sensível aos problemas sociais	73,7
A maior parte da população não tem acesso à justiça	48,1
O compromisso com a justiça social deve preponderar sobre a estrita aplicação da lei	37,7
O saber jurídico está dissociado da realidade brasileira	23,3
A aplicação das leis sempre beneficia os privilegiados	14,2
O direito positivo não permite o espírito crítico	11,1

(*) Soma das respostas “concorda inteiramente” e “concorda muito”.

A maioria dos entrevistados não vê incompatibilidade entre o Direito atual e a proteção dos direitos coletivos, mas admite certa tensão quando inquiridos sobre os direitos difusos e, de maneira mais ampla, sobre as necessidades dos setores sociais menos privilegiados. A tensão entre o Direito atual e objetivos sociais tidos como desejáveis é mais grave, na opinião dos juízes, quando se trata da proteção dos setores excluídos. Apenas 38,9% dos entrevistados acreditam que os juízes têm conseguido compatibilizar a lei com a proteção dos direitos subjetivos desses setores.

No que se refere precisamente ao Direito positivo – a norma legal que orienta a aplicação da justiça – é notável o grau de apreço manifestado pela grande maioria dos juízes. Apenas 11,1% dos entrevistados concordam com a afirmação de que “o Direito positivo não permite o espírito crítico”, e isto embora 73,7% julguem que o juiz não pode ser um mero aplicador das leis, tem que ser sensível aos problemas sociais. Esta sensibilidade independe de uma crítica radical ao Direito positivo, tanto assim que é baixo o percentual de concordância com três afirmações que poderiam significar uma disposição de atuar à margem da lei, ou de substituir esse direito por outro. São elas: a) o saber jurídico está dissociado da realidade brasileira (23,3% de concordância); b) o compromisso com a justiça social deve preponderar sobre a estrita aplicação da lei (37,7% de concordância); c) a aplicação das leis sempre beneficia os privilegiados (14,2%). A despeito desta forte disposição

de se manterem nos limites do Direito positivo, há um reconhecimento de que a maior parte da população não tem acesso à justiça. Quase a metade dos entrevistados (48,1%) concorda com a afirmação de que parcela ponderável da população não tem um acesso eficaz à justiça. Ao que tudo indica, esta avaliação não decorre de constrangimentos impostos pelas normas legais, mas de questões externas a elas.

Conclusão

Os dados da pesquisa mostram que os valores e normas do próprio Judiciário constituem o ponto de referência mais forte dos juízes quando instados a refletir sobre a chamada “crise do Judiciário”. Num plano normativo abstrato, essa tendência pode ser considerada ruim (manifestação de corporativismo), ou boa (manifestação daquele *esprit de corps* sem o qual nenhuma instituição é capaz de se afirmar). O objetivo deste texto – e da pesquisa em que se baseia – não foi encenar, e sim alimentar esse debate, que é de fundamental importância para a sociedade brasileira.

OBSERVAÇÕES SOBRE A PESQUISA

Organização
Maria Tereza Sadek

Não há, no Brasil, uma tradição de pesquisas acadêmicas sobre o Judiciário e menos ainda uma linhagem de estudos baseados em entrevistas com juízes. Essa circunstância refletiu-se no mapeamento do nosso campo de investigação e, posteriormente, na condução do trabalho, que exigiu contatos pessoais com numerosos juízes. O caráter inovador deste programa de trabalho forçou-nos a descortinar um universo em grande parte desconhecido: os meandros da justiça. Esta dificuldade foi superada através de *workshops* com especialistas da área e visitas a comarcas, tribunais e fóruns. Quanto ao segundo problema – a falta de experiência em entrevistas com juízes –, tomamos como modelo as pesquisas de opinião realizadas junto às "elites" brasileiras pelo Idesp.

Este relatório registra alguns dos problemas e algumas percepções sobre a magistratura que se foram formando entre os pesquisadores no transcurso do projeto.

Uma vez definido o universo a ser pesquisado – número de juízes, sua distribuição em instâncias e entrâncias, os estados que deveriam ser incluídos na amostra – um dos grandes problemas enfrentados pela pesquisa foi a escolha e o treinamento dos entrevistadores. Esta dificuldade decorreu do fato de que os entrevistados – no caso, juízes – compõem uma categoria profissional com características muito singulares no meio social brasileiro.

O juiz sofre um processo de socialização *interna corporis* que o coloca em uma posição de inquiridor e não de entrevistado, de julgador e não de um personagem a ser avaliado, de alguém que decide com base nos autos, que tem nos códigos as respostas a indagações que lhe são feitas. A estrutura do Judiciário confere imenso poder a cada indivíduo (juiz), poder esse que se materializa em sentenças, que podem não ser definitivas, uma vez que cabe recurso a instâncias superiores, mas são de qualquer forma protegidas.

A seleção dos entrevistadores obedeceu a critérios exclusivamente acadêmicos. Esforçamo-nos para formar um corpo de pesquisadores ligado à pós-graduação e com interesse nesta área de estudos. Verificamos, entretanto, que esse critério não resolvia todos os problemas. Constatamos que este

levantamento de opiniões seria diferente das pesquisas tradicionais de opinião pública, e mais complexo até do que os chamados *surveys* de elite, tais como os que se têm realizado junto ao Congresso ou ao empresariado. Entrevistar juízes é mais difícil e o tipo de entrevistador deve também ser selecionado de forma diferente. Ser estudante e interessado no tema não era suficiente.

Observamos que o acesso aos magistrados era mais fácil quando os entrevistadores não eram tão jovens e quando eram razoavelmente formais na aparência. Um primeiro balanço das atividades de campo forçou-nos a redefinir nossa estratégia e a selecionar pesquisadores com mais idade e com uma postura mais "formal".

Muitos magistrados têm dúvidas sobre a conveniência de se exporem ao debate público, ainda que seja sob a forma impessoal de respostas a um questionário cujos resultados serão apresentados sob a forma objetiva de quadros estatísticos. A resistência em aceitar responder ao questionário apareceu de várias formas, desde o temor a uma possível identificação, respondendo apenas parte do questionário; a pedidos de permissão à Corregedoria; solicitações de cartas de apresentação; recusa pura e simples; até a apreensão do material, com severas repreensões aos entrevistadores. Mas a situação oposta também ocorreu. Muitos fizeram questão de se identificar, assinando o questionário, elaborando longos comentários e até convidando os pesquisadores a apresentarem os resultados em palestras em associações da magistratura.

Alguns dos depoimentos dos entrevistadores merecem ser transcritos, uma vez que fornecem material para o conhecimento não só do trabalho de campo, mas, também, do perfil da magistratura. Selecionamos abaixo relatos que ilustraram estas observações.

Relato 1

DR. I – Levo uma tarde toda para conseguir uma resposta positiva por parte dele. Fica com o questionário, consulta um colega. Quando finalmente arranja um tempo, é um dos poucos que nos convida para sentar e esperar enquanto responde. Diz-nos que enviou, via fax, uma cópia do questionário à Corregedoria, tendo recebido "autorização" para responder. Vai lendo as perguntas e também as respostas e os comentários que faz em voz alta. Às vezes, quando faz um comentário em forma de pergunta, ele dirige o olhar para o pesquisador. Nada respondo, pois sei que as questões não estão sendo

dirigidas a mim, mas a ele mesmo. Quando chega ao item relativo à escolaridade de seus pais, comenta, agora sim visando o pesquisador, que é um dos poucos juízes que realmente veio da classe baixa, que teve que lutar sozinho para chegar onde chegou. Acrescenta que seus pais não têm nem o primário completo. Demonstrava que tinha conseguido alcançar a sua meta. Sua superioridade agora era reconhecida...

Relato 2

DRA. A. C. – Sem dar-me conta, chamo-a de você. A Dra. A. C. replica, com certa agressividade, que é uma autoridade, merecedora de respeito e que tem o direito de ser chamada de senhora. Constrangido, peço desculpas, chamo-a dessa forma e continuo a apresentação. Ela nem aceita nem recusa de imediato o questionário. Pede que eu o deixe em cima de sua mesa; se tivesse tempo, responderia. Faço isso. Duas horas depois, quando vou recolher o questionário, ela sorri e entrega-o amavelmente, devidamente preenchido, mas sem tecer comentário algum a seu respeito. Despeço-me e agradeço.

Relato 3

DRA. F – Não quis responder ao questionário. Disse que só se tornou juíza depois da Constituição de 1988 e que por isso não poderia responder satisfatoriamente às questões. Afirmei que não havia relação entre a data de ingresso na magistratura e a possibilidade de responder ao questionário, e que ela poderia assinalar "sem opinião" nas questões sobre as quais não quisesse opinar. Ela replicou dizendo que não era uma pessoa sem opinião. Devolveu-me o questionário. Não havia como insistir.

Relato 4

DR. R. – De início, o Dr. R. relutou em aceitar o questionário, alegando ter muito trabalho naquela tarde. Insisti, afirmando que não lhe tomaria muito tempo. Por fim, aceitou-o, mas disse que iria consultar seus colegas. Passamos a tarde toda no fórum. Percebemos que durante todo aquele tempo ele não presidiu audiência alguma e que não havia um número grande de processos sobre sua mesa. No fim da tarde, ao passar para recolher o questionário, encontramo-lo ao telefone. Esperamos durante vinte ou trinta minutos e ele não terminou a conversa, deixando-nos a impressão de que tempo ele tinha de sobra. Resolvemos deixá-lo para outro dia. Voltamos. Então, ele havia respondido apenas às questões fechadas, de múltipla escolha,

deixando sem resposta as questões abertas, que ele chamou de "pessoais". Afirmou que poderia ser identificado se as respondesse. Explicamos-lhe que isso seria impossível, pois seu questionário seria misturado com os outros e tabulado apenas numericamente. Na verdade, ele já sabia disso, desde que esta informação consta do cabeçalho do questionário. Passa então a respondê-las, mas ainda assim deixou algumas sem resposta. Decidimos não insistir.

Relato 5

DRA. D. – Não conseguimos conversar com ela. O questionário foi entregue através do oficial de justiça. Diversas vezes voltamos para recolhê-lo e a resposta era sempre a mesma: não havia tido tempo para responder. Na última vez (sétima visita) que retornamos ao fórum, o oficial de justiça responsável pela vara não se encontrava. Conversamos com o oficial da vara vizinha e indagamos se poderíamos entrar na sala da juíza para perguntarmos pelo questionário. Ele nos disse que a juíza não recebe ninguém, que poderíamos tentar, mas que certamente levaríamos um "escorro". Com medo, resolvemos não arriscar e esperar pelo oficial responsável. Mais tarde, o mesmo funcionário, talvez sensibilizado pelo número de vezes que nos viu por lá, disse que ele mesmo poderia entrar na sala da juíza e perguntar pelo questionário, mas isso se ela não fosse uma "casca". Horas depois, quando chega o oficial responsável, ele nos ajuda. Entra na sala. Mas retorna com o questionário em branco.

Relato 6

Muitos juízes recusaram-se inicialmente a responder ao questionário. Alguns manifestaram medo de que isto os prejudicasse em sua carreira, caso o conteúdo de suas respostas chegasse até a Corregedoria. Esclarecidos da finalidade da pesquisa, da forma como seriam tratados os dados e lendo o cabeçalho do questionário, muitos passaram a responder às perguntas. Outros, assim mesmo, mostravam-se reticentes. É importante salientar que não tive contato direto com todos os juízes pesquisados. Em vários casos a dificuldade de chegar até o juiz não pôde ser superada. Assim, o contato era feito através do oficial de justiça, às vezes através do escrevente. Nesses casos, pude perceber a reação dos funcionários, que ia desde um certo constrangimento em apresentar o questionário ao juiz – algo que fugia por inteiro a suas funções de rotina –, até um genuíno interesse pelo tema da pesquisa. Os oficiais, pelo que notei, não têm intimidade com os juízes; têm até certo receio. A distância na hierarquia de poder é muito clara. Muitas vezes, os

próprios oficiais se antecipavam aos juízes, dizendo que estes não tinham tempo para responder. Nessa situação via-me obrigado a superar duas barreiras e não apenas uma. Percebi que foi muito mais difícil responder à negativa das juízas do que a dos juízes. As juízas parecem mais propensas a responder negativamente do que os juízes. Em menor número, talvez tenham que fazer um esforço maior para sobressair-se no mundo predominantemente masculino de sua profissão.

Relato 7

Os primeiros contatos com os juízes me provocaram medo e insegurança. Iniciei as entrevistas em uma cidade do interior de São Paulo com um juiz da Vara de Menores. Acho que até tremia. Depois, quando o juiz leu o questionário e disse que a pesquisa era séria e bem feita, ele mudou sua postura e até me ajudou no contato com outros juízes. Percebi que era muito importante dizer que a pesquisa era coordenada por uma professora da USP. Isto facilitava a apresentação. Mas não faltaram "chás de cadeira", olhares ressabiados, por vezes até parecia que eu estava sendo julgada.

Algumas impressões merecem ser ressaltadas:

– Há muita disparidade entre os fóruns, de acordo com o tamanho das cidades. Nos municípios menores, nota-se que a autoridade do juiz está presente em todos os ambientes. Quando coincide desse juiz possuir uma personalidade mais autoritária, isto se reflete no comportamento dos funcionários, que têm medo dele; medo de estar infringindo regras, como anunciar a presença de uma pesquisadora ou entrar na sala sem ser chamado.

Nos municípios maiores, a autoridade do juiz está mais diluída. O contato do juiz com os funcionários é menos direto, é mediado por uma estrutura burocrática mais complexa.

– Os juízes são em geral muito lentos para receber a pesquisa e, sobretudo, para responder ao questionário. Vários deles obrigaram-me a voltar ao fórum mais de três vezes. Muitos parecem sentir que afirmam sua autoridade tardando em atender a uma solicitação; outros, recusando-se a responder.

– Noutra cidade, por mais que tentasse, não pude contatar diretamente nenhum dos juízes. Falei com eles através da diretoria administrativa do

fórum e do juiz diretor. Só assim consegui autorização para entregar os questionários.

– Noutras duas cidades encontrei os juízes mais abertos. Eles gostaram tanto da pesquisa que me solicitaram que pedisse à coordenadora do trabalho que se comunicasse com eles e fizesse uma apresentação dos resultados da pesquisa na Associação Paulista dos Magistrados.

Relato 8

Em Goiás, o acesso aos juízes foi relativamente fácil, primeiro pela familiaridade da entrevistadora com o ambiente, e depois, pela receptividade dos juízes. O contato com os desembargadores foi mais difícil. Eles não têm a mesma receptividade para com as pessoas. O fato de estar havendo correição no Fórum de Goiânia, na época do desenvolvimento da pesquisa, provocou certo atraso, pois os juízes se encontravam ocupados em vistoriar os processos sob sua competência. A maioria dos juízes mostrou-se interessada em responder às questões. As recusas vieram de três juízas. Uma delas disse ter sido aprovada para a magistratura há pouco tempo, outra alegou excesso de trabalho e outra sequer nos recebeu. De maneira geral, A ideia da pesquisa foi bem aceita pelos entrevistados, principalmente entre os juízes singulares, que pareciam sentir a necessidade de discutir o Poder Judiciário de uma forma mais ampla. Esta aspiração, no entanto, vem carregada de receio de que possa haver "interferências negativas". Já entre os desembargadores e os juízes mais antigos, o questionário foi recebido com muito mais ressalvas e distância. Eles parecem considerar a atual estrutura do Judiciário e o seu funcionamento perfeitamente adequados. Ressaltaram guie a pesquisa poderia ser uma oportunidade para demonstrarem como o Judiciário se distingue positivamente dos demais poderes, não sendo necessário nenhum tipo de reforma. Muitos expressaram, inclusive, o receio de que haja interferências, manifestando a necessidade da união dos magistrados na defesa das atribuições do Poder Judiciário. Este receio reflete-se até mesmo na forma como receberam a ideia da pesquisa. Muitos julgam que iniciativas como a deste projeto de pesquisa já significam certa invasão em sua jurisdição. Daí afirmarem que os eventuais problemas da justiça podem e devem ser resolvidos internamente, sendo inadmissível a interferência de quaisquer outros segmentos. De maneira geral, a pesquisa foi amplamente elogiada. O questionário foi considerado inteligente e perspicaz, o que acabou por facilitar o contato com os juízes.

Relato 9

A primeira coisa que me chamou a atenção, no caso de um município em Goiás, foi a qualidade do novo fórum. Possui oito andares, duas varas por andar, um anexo onde foi construído um luxuoso auditório para a instalação do Tribunal do Júri e um pátio interno onde funcionam os serviços gerais de atendimento ao público, inclusive duas agências bancárias.

O Fórum abriga cinco varas cíveis, três criminais, uma de família e sucessões, uma da fazenda pública, uma da infância e do menor, totalizando 11 varas. O 12° juiz da comarca ocupa o Juizado Especial de Pequenas Causas, que funciona em outro local, numa casa alugada no centro da cidade.

O número total de processos na comarca já atinge 16.000. Na média dos fóruns visitados, o desta cidade é incomum. Em um outro município, por exemplo, as condições do fórum são lastimáveis. O juiz da comarca, após a entrevista, fez questão que eu o acompanhasse até sua residência, ao lado do fórum, para me mostrar os arrombamentos que a casa já havia sofrido. Como sua residência particular fica em outro município, a casa na comarca é apenas para cumprir uma exigência da lei e para ser utilizada em dias em que é obrigado a dormir na cidade. Nos dias em que a casa fica desabitada, os ladrões aproveitam. O "descaramento" de roubar o próprio juiz é tão grande, que ele foi forçado a retirar da casa os bens, até os de mínimo valor. Para se ter uma ideia, na semana anterior, os ladrões arrebentaram a grade de uma das janelas, quebraram dois cadeados e conseguiram entrar. Antes já haviam conseguido entrar abrindo um buraco na parede da cozinha. Até a máquina de escrever, seu único instrumento de trabalho no fórum, ele é obrigado a carregar no carro todas as vezes em que deixa a cidade. Pois, o próprio fórum é vulnerável à ação de ladrões.

Em outro município presenciei um fato incomum: uma construção na praça central da cidade abriga conjuntamente a sede da prefeitura e o fórum. Trata-se de uma casa com dois corredores, com meia dúzia de salas em cada um, de um lado tem-se o fórum e do outro, a prefeitura. Ao que parece lá os "poderes são harmônicos".

Do que pude observar, as opiniões dos juízes dessa região não diferem muito daquilo que temos visto em outras ocasiões e lugares. Parece existir um reconhecimento por parte dos magistrados da existência de uma crise da

justiça no País. Daí a dizer que a crise é do Judiciário, em particular dos próprios juízes, é outra coisa.

O problema, segundo eles, está no "entorno". Isto é, o juiz é relativamente bem formado, trabalha às vezes até excessivamente, e cumpre sempre as suas obrigações legais e morais. A regra é o juiz que trabalha, é competente no que faz e moralmente acima de qualquer suspeita. O problema da justiça estaria nos elementos que cercam a atividade judicial propriamente dita: nos advogados mal formados (curiosamente, como se existissem escolas de direito para juízes e advogados, diferenciadamente), ou até mal intencionados (defendem interesses escusos, protelam ao máximo o andamento dos processos etc.); no Ministério Público, que, como principal responsável por ativar o Judiciário, muitas vezes não desempenha corretamente sua missão; na polícia que não investiga, que é corrupta ou desaparelhada e sem recursos para prender ou manter presos aqueles que consegue apanhar.

Para os juízes, o vilão da história ainda é o Executivo, mesmo depois da Constituição de 1988, que concede maior autonomia ao Judiciário. É ele que não repassa os recursos necessários, materiais e humanos. Também não investe na melhoria do aparelho policial e no sistema penitenciário. Em suma, não executa as decisões judiciais, no sentido legal do termo. O argumento do "entorno" é desenvolvido pelos juízes para contra-atacar as críticas dos meios de comunicação e as provenientes dos dois outros poderes, que se disseminam pela sociedade. Segundo este argumento, baseado nas atribuições legais e constitucionais do Judiciário, embora o juiz seja a figura de maior visibilidade no processo de distribuição da justiça, seu papel se restringe à aplicação da lei, e isto ele tem feito de forma adequada. O que vem antes – inquérito policial, proposição de ação etc. – e o que vem depois – execução penal, carceragem etc. – não lhe dizem respeito. Desta forma, dizem, não podem ser responsabilizados pela crise, que é fundamentalmente do "entorno".

Mesmo no que se refere à atividade do juiz, ainda encontram um "álibi": a legislação, em particular os códigos processuais. Se o juiz demora para dar a sentença, se as penas são brandas, se o condenado não cumpre toda a pena, tudo isto se deve à legislação. O juiz é um mero aplicador da lei que aí está, dizem. Nesse caso, sobra "chumbo grosso" para o legislador.

Curiosamente, estas observações decorrem de minha estada em uma comarca onde um dos juízes criminais está sob suspeição, por motivo de

corrupção. A cidade comentava diariamente o fato. Alguns relataram casos envolvendo esse juiz, que parecem verossímeis. A Corregedoria já afastou o juiz em questão e promoveu uma investigação, mas nada conseguiu apurar contra ele. Segundo afirmação de um funcionário do fórum, existiria um consenso na Corregedoria em relação ao comportamento do juiz e que, ao menor deslize, ele seria definitivamente afastado. O mesmo funcionário me disse que a imagem do Tribunal de Justiça está manchada pelo fato de quatro ou cinco desembargadores estarem envolvidos em casos de corrupção, mas nada foi feito a respeito. Ainda num desses municípios, ouvi relatos sobre juízes atualmente aposentados, tidos como desonestos.

Gostaria de destacar, como resultado de minha experiência de entrevistas, o papel do servidor do Judiciário. Fiquei convencido de que este tem um papel de excepcional importância na organização da justiça, particularmente quando se leva em consideração a alta rotatividade dos juízes entre as comarcas e o curto espaço de tempo que levam até chegar à entrância final.

O funcionário acaba representando uma espécie de amortecedor da estrutura judiciária frente às sucessivas mudanças de juízes. É ele quem auxilia os novos juízes, desde o conhecimento da comarca, do fórum, até o dia-a-dia de prolatação de sentenças.

Em um município, por exemplo, foi um funcionário do fórum que possibilitou meu acesso aos juízes. Presenciei vários deles agindo com bastante deferência em relação ao funcionário, que parecia ser uma espécie de grande coordenador das atividades do fórum. Em vários momentos, testemunhei magistrados se dirigindo à sua sala para consultas diversas, como questões administrativas do fórum, elaboração de provas para o concurso da magistratura. O próprio funcionário me confidenciou que, às vezes, até a redação de sentenças é obra sua.

ESPAÇO DO FÓRUM, AUTORIDADE E REPRESENTAÇÃO: INTRODUÇÃO A UMA PESQUISA NA JUSTIÇA

Gessé Marques Jr.

Este ensaio descreve e analisa algumas características do funcionamento interno e cotidiano dos fóruns; os meios através dos quais a autoridade dos juízes (as) se estabelece; e visualiza, através de processos criminais, algumas características legais e extralegais da administração de justiça no Brasil.

Nas primeiras aproximações ao campo surgiram observações desordenadas e carregadas de estranhamento. Permeado por alguns imponderáveis do cotidiano, esse estranhamento tornou-se um importante instrumento analítico: permitiu a descoberta de classificações e delimitações sociais que devem ser apreendidas pelos que trafegam nos corredores dos fóruns. Mas o estranhamento também exige cautela: não transformar estas situações num "outro" totalmente estranho, distante e à parte das demais relações e contextos sociais, pois essas classificações e delimitações fazem parte de um conhecimento cultural comum, anterior à entrada nessas instituições.

Antes de apresentar as descrições e a construção de uma determinada perspectiva do olhar, é necessário mostrar as características do campo e o caminho percorrido pela pesquisa.

A partir de julho de 1993, comecei a fazer "pesquisa de campo" nas seguintes cidades da região de Campinas, interior do Estado de São Paulo: Sumaré, Monte Mor, Indaiatuba e Jundiaí. Nestas cidades, assisti a audiências e julgamentos de processos criminais e cíveis, tribunais do júri e o atendimento ao público feito por um dos promotores da comarca de Sumaré. Concentrei a pesquisa quase que exclusivamente em Sumaré e Monte Mor. A estratégia foi começar nas cidades pequenas e, posteriormente, dirigir-me para centros maiores, como Campinas e São Paulo.

A comarca de Sumaré tem três varas. Cada vara – e seu cartório correspondente – "pertence" a um juiz (a) e, geralmente, para cada juiz (a) há um promotor (a). Tive contato com quatro juízes (as) e três promotores (as) – três juízes (as) titulares e uma substituta que preenchia algumas necessidades, mas não tinha vara definida. Monte Mor é uma vara distrital de Capivari e

possui somente um juiz e uma promotora. Indaiatuba tem três e Jundiaí nove varas.

É importante salientar que o recorte da pesquisa nessas cidades envolve certas particularidades. Primeiro, tanto na magistratura (juízes) como no Ministério Público (promotores), a carreira se faz do interior para a capital; ou seja, começam no interior e, conforme sobem na carreira, vão se aproximando da capital. Isto implicou que a maioria dos juízes e promotores com quem tive contato estivessem em início de carreira. Segundo, as pessoas públicas costumam ser mais facilmente conhecidas e reconhecidas nas cidades pequenas: a imagem que têm que incorporar e a projeção de suas atitudes é muito mais personalizada; a autoridade é mais delimitada e, acredito, valorizada. Finalmente, os juízes não se detêm num determinado tipo de processo, isto é, cada juiz pode julgar processo criminal, de família, cível ou infância e adolescência, pois não há vara especial.

Falei acima sobre alguns aspectos do recorte empírico, agora é necessário falar a respeito de dificuldades encontradas pelo pesquisador e sobre as variáveis de uma pré-construção do olhar. Variáveis que, além de terem levantado questões para a pesquisa, dirigiram o foco de análise sobre determinadas características do objeto.

Além das dificuldades iniciais de inserção num ambiente desconhecido e às vezes hostil, minha experiência anterior de pesquisa e a posterior dissertação de mestrado foram feitas com presos albergados. Nesse trabalho anterior, o enfoque não se dirigia ao funcionamento da justiça, mas analisava como o "mundo do crime" estabelecia regras de comportamento e convivência entre bandidos e malandros (Marques Jr. 1991). Por ter pesquisado e convivido com presos, a entrada no "mundo da justiça" sofreu uma série de influxos que ajudaram e ao mesmo tempo dificultaram o entendimento.

Com os presos aprendi uma atitude reverencial que acompanhava o discurso sobre seus julgadores (incorporei a atitude ao mesmo tempo em que discordava do discurso). Um discurso impostado, que pode ser resumido da seguinte maneira: eles estão corretos, aplicam a lei e nós temos que "pagar" pelo que fizemos. A fala dos presos sobre os juízes (as) exigia uma mudança na entonação da voz: aceitavam humildemente, temerosamente e solenemente a "autoridade" e sua legalidade.

As críticas que faziam à punição se dirigiam à polícia, ao sistema carcerário ou à falta de habilidade dos advogados; isto é, não criticavam o poder julgador que determinou as punições, mas sim os "entornos" da atividade judicante. No imaginário dos presos, o juiz (a) se mantinha ausente das consequências que a aplicação da lei pudesse causar.

Foi possível perceber que a relação dos presos com os juízes (as) se solidificava na recriação e manutenção do medo da punição, na aceitação sem questionamento da autoridade legal, na visão de que os juízes (as) eram somente aplicadores da lei e, ao mesmo tempo, em silêncio, na continuidade dos delitos.

Esses dados me causavam um certo embaraço: por um lado, reafirmavam a autoridade e legalidade dos juízes(as) na atitude discursiva e, por outro, negavam suas diretrizes legais e "riam" dos "conselhos" de comportamento ideal ao continuarem no "mundo do crime".

Autoridade e território

O objetivo deste contexto anterior à pesquisa é revelar alguns elementos *a priori* que salientam e questionam a presença do autor no campo de pesquisa, pois a entrada no campo foi modelada por imagens de reverência e resistência.

Através das imagens da relação entre juízes (as) e presos procuro analisar a administração da justiça: me interessa ver como se efetiva a autoridade dos juízes – que eu via entre os presos – no espaço cotidiano dos fóruns.

Minha iniciação na pesquisa, como disse, ainda carrega certo estranhamento, e é pensando nesse estranhamento que o ensaio descreve algumas situações de maneira impressionista. Relato confusas impressões e sentimentos sobre a entrada no campo e, através destas, procuro matizar algumas formas de autoridade incorporadas no território do fórum.

NO ELEVADOR. Subiu comigo um casal jovem e suas duas filhas – não tinham mais que 23 anos e as crianças entre 2 e 3 anos. O rapaz tinha os dentes da frente estragados e a moça não tinha alguns. Vestiam "roupas de domingo". Pediram para a ascensorista deixá-los no Ministério Público, no 3° andar. O elevador parou no 2° andar e eles desceram. A ascensorista não disse nada, fechou a porta e me levou para o 4° andar.

Cheguei ao 4° andar. Precisava falar com uma pessoa da administração antes de falar com o juiz diretor do Fórum de Jundiaí que, como disse, tem nove juízes. Em princípio – pelo formalismo da lei – não seria necessário nem falar com o diretor do fórum antes de falar com cada juiz, pois cada juiz é autônomo e não é submetido a hierarquia. O juiz diretor – ou instâncias superiores da magistratura – não pode pedir ou exigir que os outros juízes respondam um questionário, deem entrevistas ou tenham determinadas atitudes. Saí do formalismo da lei para entrar no formalismo das relações institucionais: fiquei esperando a funcionária-chefe do cartório chegar antes de falar com o juiz diretor.

NA COMARCA DE INDAIATUBA. Na porta de entrada para as salas dos juízes (as) estava escrito: "Não entre sem ser anunciado". Falei com o atendente, ele entrou e me chamou: me anunciou. Fui atendido por um juiz substituto, no seu último dia naquela vara. Ele disse que o fórum não era território sagrado e, portanto, não via problema em se fazer a pesquisa. Ele me chamou de "senhor" o tempo todo e, como era minha primeira vez frente a um juiz, houve momentos que o chamei de "você". Fiquei constrangido com meu esforço, fiquei tenso, tentando não "tropeçar" no você. Ele disse: o juiz diretor do fórum é o juiz designado pelo Tribunal de Justiça e é quem cuida dos problemas administrativos do fórum: seria melhor falar com ele.

Voltei para a mesa do atendente, que ficou irritado por eu não lhe ter explicado direito. Mas, se eu disse que era uma pesquisa no fórum, por que me encaminhou ao juiz substituto ao invés do juiz administrativo? Fiquei esperando ser anunciado; enquanto isso: "Doutor, quem são seus clientes? Nem eles não sabem!". O atendente falou a um advogado se dirigindo a um casal. Vi um advogado saindo de uma sala e o casal – sem graça, constrangido, repreendido – vindo ao seu encontro, acompanhando o atendente imponente.

NO 4° ANDAR. Enquanto esperava a funcionária-chefe chegar, uma placa: "Sala privativa para juízes e promotores". Passou um homem de terno e gravata, não entrou na sala privativa e logo desceu as escadas. Achei que fosse um dos juízes do fórum. Assim que desceu, uma funcionária me perguntou se o juiz tinha entrado na sala privativa. Não sei o que ela fez ou deixou de fazer, sei da sua expressão de medo e de alívio quando disse que não.

AINDA NO 4º ANDAR. Depois de 15 ou 20 minutos chegou o casal do elevador com as crianças nos colos, "bufando" pela escada, com as roupas um pouco desalinhadas:

– Eu quero ir no 3° andar, no Ministério Público, ele disse.

– Aqui é o 4° andar, eu disse. Desceram a escada...

Fiquei uma hora esperando a funcionária chefe "me autorizar" a falar com o juiz diretor. Desci para o 2° andar. Ele estava em audiência e o funcionário em frente falou: "bate na porta e entra". Fiquei paralisado, andei de um lado para outro, não consegui bater na porta – era audiência em segredo de justiça, ou seja, não era audiência pública e por isso as portas estavam fechadas. Fiquei esperando duas horas até a porta se abrir e, "humildemente", pedir para o juiz responder o questionário[1].

Conversando com Tania Fontolan – que faz pesquisa no Judiciário e já trabalhou em fórum – ela disse:

– Os funcionários têm muito medo dos juízes, afinal ele pode mandar prender qualquer um a qualquer hora, desde "desacato à autoridade" até... Dependendo do juiz isso é mais ou menos forte. Você fez bem em falar antes com o juiz diretor, não tem hierarquia, mas... Mesmo em audiências públicas, onde formalmente ele não pode te impedir de assistir ou de ler o processo, é sempre bom você pedir autorização "com certa humildade"... Você nunca pode dizer que ele é somente um funcionário público...

A ascensorista não indica o caminho, mas cria desvios, atalhos e tropeços: 2°, 3° andar, onde é o lugar? Deve ter havido outros desvios – além da ascensorista – que fizeram o casal se perder dentro do prédio, chegar ao 4° e descer novamente ao 3° andar.

O funcionário-atendente imbuído de autoridade autoritária seleciona o meu caminho, quer me desviar, me levar para alguém que está fora do lugar; ao mesmo tempo repreende, coloca no lugar o público que se desvia.

O funcionário, a funcionária-chefe e a ascensorista expressam um poder de autoridade que se aplica facilmente aos que procuram os fóruns.

---

[1] Questionário produzido pelo Idesp e aplicado em 570 juízes de cinco estados da federação. Sobre os resultados deste *survey* ver M. Tereza Sadek *A crise do Judiciário vista pelos juízes*, nesta obra.

Apesar de não terem poder de decisão – como os funcionários graduados – eles se apropriam da "aura de autoridade" que a instituição representa.

Esta "aura de autoridade" só é possível por estar dentro de um determinado tipo de território. Segundo Guattari, "os territórios estariam ligados a uma ordem de subjetivação individual e coletiva... funcionam em uma relação intrínseca com a subjetividade que os delimita" (1985:110). Os espaços físicos são preenchidos por determinados tipos de subjetividade social; isto é, é esperada e aceita tanto a postura imponente do atendente quanto é esperada e imposta a humildade dos que procuram o fórum.

Como disse antes, minha atitude perante os juízes vinha em parte do meu aprendizado com os presos: postura passiva, inferiorizada, à espera de repreensão. Essa postura se refletia na seguinte situação: no começo da pesquisa me apresentava "humildemente" como pesquisador do Idesp – eles provavelmente pensavam que eu era um pesquisador tipo IBGE, que recebe por pesquisa respondida, sem necessidade de qualificação. Mudei a tática, comecei a me apresentar como sociólogo, com mestrado, fazendo doutorado. Mudou o tratamento, apesar de não estar de terno e gravata. Ao contrário do desdém, passei a ser respeitado e ouvido. Ou seja, me colocando como quase doutor – no meio de tantos doutores – poderia me relacionar de modo mais próximo, me tornava mais igual e deixava de ser qualquer um: ascendia como classe social e intelectual. Quando se muda o referencial de apresentação, muda o tratamento, o acesso é facilitado. Assim, como sociólogo graduado, deixei de andar perdido de um andar para outro.

O estranhamento é um instrumento analítico importante quando nos defrontamos com um território desconhecido. Permite ver um contexto onde as pessoas devem ter clareza dos comportamentos apropriados e o lugar que ocupam na hierarquia social. Ao mesmo tempo, é necessário não isolar essas características como se fossem singulares do aparelho de justiça, pois podemos encontrá-las em outras instituições. Por exemplo: na Universidade, o poder de professores e orientadores e o séquito quase reverencial de alunos; entre os presos, as classificações hierárquicas construídas entre os que têm mais dinheiro, mais experiência no crime, mais ou menos violência, mais ou menos "perverso".

Mas, o que diferencia o território do fórum é a representação e o exercício do temor que os funcionários graduados detêm enquanto autoridades legais. Essa autoridade se cristaliza na função e poder de decidir sobre a vida

das pessoas e de mandar prender. A ameaça da prisão é o determinante na construção dessa autoridade. Ela não se restringe à penalidade que um réu pode receber num processo criminal, mas se amplia no sentido de que determinadas atitudes podem vir a ser interpretadas como desacato à autoridade, desrespeito ou falta de compostura na frente do juiz (a) ou promotor (a). Esta ameaça é determinante na relação entre os personagens que frequentam e participam do território do fórum e se torna mais intensa quanto menos se conhece os limites do poder dos juízes (as) e promotores (as).

O olhar

Durante a pesquisa acompanhei alguns processos penais[2] onde o objetivo era analisar, além dos procedimentos formais e legais, as regras informais e extralegais que poderiam estar presentes nas audiências. A minha atenção se detinha no ambiente e, principalmente, nas atitudes e na postura que os juízes (as) tinham nas salas de audiência, seus comentários sobre determinados processos e a visão sobre os réus.

Em todas as salas de audiência os juízes (as) ficam sobre um tablado. O olhar de cima abrange os promotores (as), advogados (as), escrivães, testemunhas e réus que olham de baixo para cima. O juiz (a) é o centro e destaque da cena que se desenrola nesse espaço. Tudo é codificado por ele. Ele inicia a sessão, dirige os trabalhos, e tudo que é dito, é em direção a e para ele. Numa audiência, se o promotor ou o advogado querem fazer alguma pergunta ao réu ou testemunha, é ao juiz (a) que a dirigem, e, em seguida – se ele a aprovar – eles repetirão a pergunta para a testemunha ou réu. O juiz (a) codifica e recodifica as palavras, que só irão para o papel – para o processo –

[2] Para que um determinado ato delituoso tenha o formato de um processo penal ele precisa de um longo caminho. Ocorrido um crime, a Polícia Civil abre um inquérito (dirigido por um delegado com formação em Direito) para investigar como se deram os fatos: recolhe provas, ouve testemunhas e "indicia" determinado indivíduo. Concluído o inquérito, a Polícia envia para o promotor. O promotor pode requerer "novas diligências" (novas investigações), "arquivamento" ou "oferecer denúncia". Se oferecer denúncia e o juiz aceitar, o procedimento passa a ser denominado "processo judicial". O indivíduo que era indiciado no inquérito policial torna-se "réu" e é acusado de determinado crime. Ele será chamado para ser interrogado pelo juiz, deverá estar acompanhado de um advogado (dativo ou constituído), serão ouvidas as testemunhas de acusação e defesa. A promotoria e a defesa farão os debates e, finalmente, o juiz sentenciará. O réu poderá ser julgado "à revelia" se estiver ausente.

pela palavra dele, que as dita para o escrivão de sala. Nada existe, no processo, sem a mediação do juiz.

A disposição espacial procura representar a posição de mediação que o juiz (a) deve ter no encaminhamento dos processos. Bourdieu analisa o princípio que faz do juiz (a) o "terceiro mediador" nos conflitos: "o essencial está na ideia de mediação (e não de arbitragem) e no que ela implica, quer dizer, a perda da relação de apropriação direta e imediata da sua própria causa: perante o pleiteante ergue-se um poder transcendente, irredutível à defrontação das visões do mundo privadas" (1989: 229).

Fernando Ruivo afirma que essa "terceira parte", "cuja função seria resolver a dúvida através de uma decisão", é "sempre portador (a) de uma referência a algo de externo ao conflito. É, seja qual for a maneira como é concebido esse elemento externo, ele é sempre configurado como autoridade" (1989: 67-68).

Através destes autores podemos afirmar que a função de julgar sempre pressupõe alguém externo ao conflito e que esse sinal de exterioridade vem acompanhado de autoridade. O tablado que se eleva reafirma a posição dos juízes (as) na mediação dos conflitos e valoriza a autoridade despojada de interesse privado. Essa autoridade e mediação fundamentam uma posição de objetividade, imparcialidade e neutralidade na resolução dos conflitos e na aplicação das sanções.

Faria afirma que ao "Direito positivo interessa apenas o estabelecimento das sanções como consequência do descumprimento das normas" (1989: 98-100). Nesse sentido, os juízes (as) se dizem presos somente à aplicação das leis. Ou seja, o que importa para os juízes (as) são os procedimentos técnicos e racionais que permitem uma posição objetiva, neutra e imparcial, que por sua vez os habilita a determinar quais sanções devem ser aplicadas ao descumprimento das normas estabelecidas no código penal. Segundo um juiz entrevistado, "a aplicação da lei se dá em caráter técnico, eu sou um mero executor dos códigos que estão aí, eu somente aplico" [3]. Assim, mediação e autoridade são teoricamente definidas por uma técnica que se pretende objetiva, imparcial e neutra.

[3] Para uma crítica formal do formalismo do Direito positivo, ver Faria (1989; 1988; 1992).

Podemos dizer que estes pressupostos teóricos permitem a formação de uma "identidade profissional" que, segundo Faria, se define nos seguintes termos: "no exercício de suas funções judicantes, a magistratura forjou, a partir do Estado liberal, uma cultura própria que, resultante da dogmatização de princípios como os da imparcialidade política, da neutralidade axiológica e da independência pessoal, propiciou ao Judiciário uma forma particular de autoconhecimento, baseada num intrincado conjunto de categorias e conceitos que o definem como um poder técnico e reativo" (1993: 36).

É um poder técnico porque pretende ser apenas aplicador de normas estabelecidas, e é reativo porque precisa ser provocado para que possa se efetivar; ou seja, se a promotoria não denunciar, não pode haver processo.

Através de algumas audiências poderemos questionar como esse poder técnico e reativo se estabelece e, ao mesmo tempo, mostraremos como a neutralidade e imparcialidade teóricas estão permeadas por outras variáveis encontradas nas práticas dos juízes (as) que não se limitam à "fria" aplicação de uma técnica objetiva.

Audiência I

Réu acusado de direção perigosa (foi pego dando "cavalo de pau"). Troca de olhares penetrantes: juiz com olhar inquisidor e intenso e o réu, que mantinha seus olhos nos olhos do juiz, desviou, abaixou o olhar e a cabeça; era perigoso manter o olhar naquela direção.

Esta situação do olhar inquisidor e penetrante lembra o olho de poder de Foucault (1986). Olhar panóptico que disciplina os corpos e que tudo vigia, mesmo quando não está olhando. Olhar penetrante que não permite igualdade, não nos deixa manter o olhar. Sua presença ameaça e nos faz desviar como em um reflexo condicionado. A profundidade do olhar procura a transparência da verdade e, como numa impossibilidade de escapar da confusão, fugimos, pois corremos o risco de nos revelar.

Audiência II

Réu acusado de tentativa de homicídio. A vítima pediu emprestado o revólver para ir à casa da namorada: era noite, bairro perigoso. O réu não quis emprestar, a vítima pegou a arma sem o réu saber e depois devolveu a arma

no lugar. No dia seguinte, e por causa disso, o réu pegou a arma e deu dois tiros na vítima que ficou internada sete dias no hospital.

O advogado de defesa quis perguntar: do lugar onde estava o réu, ele poderia ter alvejado mortalmente a vítima[4]? O juiz não concordou e fundamentou sua recusa dizendo que esse tipo de pergunta deve ser feita a um perito e não a um leigo. Depois da audiência me explicou: "eu não posso fazer esse tipo de questão, a testemunha tem que responder ao que ela testemunhou, ao que viu no momento do ato criminoso, não uma mera opinião. Como disse antes, o que importa para o juiz são os procedimentos técnicos ... a aplicação da lei se dá em caráter técnico, ele é um mero executor".

O importante é salientar o conflito entre técnica de julgamento do "momento do ato criminoso" e antecedentes de comportamento dos envolvidos no conflito. No começo da audiência com a vítima, ele perguntou:

– Há quanto tempo você namorava a garota?
– Dois meses.
– Você ainda namora?
– Sim senhor.

Qual a importância – para os procedimentos técnicos – se a relação amorosa da vítima é estável ou não?

Nesta audiência, como em todas as outras que assisti, este juiz sempre começava a sessão perguntando às testemunhas: Tal pessoa é trabalhadora? E honesta? As respostas, é lógico, sempre eram afirmativas[5].

Se o que importa é julgar o ato, e a testemunha tem que falar sobre o ato, por que essas questões sobre a privacidade da vítima nas audiências?

Terminada a audiência, comentamos sobre a "bobagem" que o réu fez. Por "besteira" ele foi preso e comprometeu sua vida. O juiz falou alguma

[4] O advogado de defesa estava querendo desqualificar a acusação de "tentativa de homicídio". Se a testemunha afirmasse que, do lugar do réu, seria fácil matar a vítima, poderia ser mudada a acusação: em vez de tentativa de homicídio poderia ser, por exemplo, "agressão".

[5] Ver Paixão (1992), a "lógica em uso" da atividade policial e a importância de ter mãos com calos em "blitz" policiais. Os estigmas do trabalho marcados no corpo são uma forma de abrandar o julgamento policial.

coisa como: "Era trabalhador, levava sua vida, agora pega cadeia, fica com ficha... por uma bobagem ... o cara é *lóccio"*.

– Como? Não entendi, falei.
– *Lóccio,* não é assim que eles falam... os nordestinos ...

Não entendi muito o que o juiz disse, ou quis dizer. Não sei se o réu é nordestino. O que interessa é a associação feita entre violência desnecessária e nordestinos. Por que ele associou violência com o Nordeste?

Entramos no que Adorno (1990) fala sobre os preconceitos na esfera jurídica, e que Brant (1986) descreve como senso-comum; ou seja, quem está na cadeia são migrantes nordestinos[6]. Caldeira mostra que *"their characterization* (pela população de um bairro de classe média de São Paulo) *is made in the most derogatory of tenns: they are ignorant, lazy, dirty, promiscuous, immoral: in a word, they are criminais"* (1992: 14).

Parece que a fidelidade conjugal é importante para o juiz delimitar a moralidade da vítima que, em princípio, não seria o alvo do julgamento. Perguntar se o réu é trabalhador parece ser um modo de reafirmar o valor do trabalho para os pobres – testemunhas, vítimas e réus – e desvincular ou não o réu da criminalidade. Ou seja, era trabalhador, mas cometeu um crime ou, ao contrário, não era trabalhador e a vida pregressa já era de crimes. Um modo de delimitar e separar o infrator ocasional do delinquente – foi somente um ato ou toda vida já era de crimes (ver Foucault, *op. cit.*). Enfim, a associação com os nordestinos nos leva a pensar em regras predeterminadas de comportamentos e de tipos de pessoas que, apesar de nem sempre entrarem nos autos processuais, fazem parte do espectro analítico que o juiz usa para avaliar os atos.

Correa (1983) e Ardaillon & Debert (1987) mostram, nos crimes contra as mulheres, como o comportamento da vítima – boa moça ou "puta" – pode ser usado, respectivamente, para a condenação ou absolvição do réu. Segundo Ardaillon & Debert, é em função do comportamento social da

[6] Ver Adorno (1990) sobre os preconceitos de advogados, promotores e juízes sobre causas de crimes e o perfil da população que está nas cadeias. Ele sintetiza alguns deles: a teoria MIB (o que causa o crime é miséria, ignorância e bebida), dos 3 P's (quem vai para a cadeia *é* pobre, prostituta e preto) e os presos são, na sua maioria, migrantes nordestinos. Brant (1986) na pesquisa sobre o perfil da população prisional no Estado de São Paulo, mostra que o número de migrantes é mínimo no conjunto da população carcerária.

vítima e do acusado que os crimes serão julgados, ou seja, "é a partir do ajustamento de cada um dos envolvidos ao papel socialmente atribuído aos cônjuges que se julga a responsabilidade no crime" (1987: 86).

Essa audiência mostra como a técnica que procura ser objetiva e racional está permeada por outros fatores que, apesar de não serem legalmente formalizados, entram no cotidiano do espectro que juízes (as) usam para formar seus convencimentos sobre atos delituosos. Vemos uma situação onde a técnica de julgamento não se restringe aos atos, pois se confunde com modelos estereotipados de comportamento.

Audiência III

Quando entram as testemunhas – em todas as audiências – o juiz exorta dizendo que elas têm o compromisso legal de dizer a verdade, caso contrário, serão processadas criminalmente. As testemunhas de defesa tentam defender os acusados, às vezes, nessa tentativa, acabam se atrapalhando e contradizendo um ao outro.

Entraram três homens – um de cada vez – para testemunhar em defesa do chefe de serviço. Na tentativa de ajudar – não combinaram direito o que iam falar – fizeram depoimentos contraditórios. O juiz faz perguntas para confundir as testemunhas e tentar descobrir se estão mentindo. Nesse caso estava fácil descobrir as mentiras. O juiz o repreendeu, repetindo:

O senhor não pode mentir aqui, eu vou abrir um processo contra o senhor por isso...

– Não senhor, eu não estou mentindo...

Era lógico que estavam e, apesar do juiz mostrar a mentira, exortar e ameaçar várias vezes, as testemunhas continuaram a mentir.

Disseram depois da audiência – o juiz: no curso do processo podem se retratar, caso contrário, serão processados; a promotora: as testemunhas podem pegar uma pena muito maior, por mentir em juízo, do que o réu que, nesse processo, estão tentando defender; o escrivão de sala: o que mais dá aqui é 242 (número do código penal por falso testemunho).

Audiência IV

Entrou um homem pobre[7] na sala de audiência. O juiz tinha recebido uma "carta precatória" [8] condenando um réu por "falso testemunho":

Você sabe por que você está aqui?

– Sei, sim senhor.

– O senhor foi condenado por ter mentido em juízo.

– Sabe o que foi...

– Não quero saber; o senhor já foi julgado e condenado por isso.

O juiz dá uma condenação em substituição à pena de prisão: ir ao fórum todo mês. Falso testemunho é um crime relativamente leve e a punição deste réu será a apresentação mensal de uma carteirinha – feita pelo cartório – onde o juiz assinará a sua presença durante dois anos.

O juiz fala que o réu está cheirando a pinga, o réu nega. O juiz insiste e diz para ele "andar na linha", para parar de beber e se comportar senão pode mandar prendê-lo. Explica que a presença no fórum é em substituição à prisão e que a qualquer momento, se mudar de ideia, pode mandar prendê-lo. Repete: "o senhor ande na linha..."

O olhar do réu, saindo de cabeça baixa, cheirando a pinga, usando roupas simples, sapatos empoeirados e com feições de nordestino, atravessou o meu olhar de observador. Difícil de descrever: olhou de esgueio, matreiro, com um sorriso no canto do lábio, piscou...

Pensei o seu pensamento: "Essa eu tiro de letra..."

Falei acima do olhar do juiz como um olho do poder que desvia o olhar, exorta, penetra e vigia. Olhos nos olhos com o infrator de trânsito,

[7] Homens ou mulheres pobres respondendo processos são praticamente um pleonasmo. Segundo o oficial maior do cartório de Monte Mor, cerca de 90% dos casos precisam de advogados dativos. Sobre pobres na justiça no começo do século ver Boris Fausto (1984), Chalhoub (1986); pobres nos tribunais de São Paulo nos anos 80, ver Adorno (1990); sobre a ação da polícia na apreensão das camadas pobres ver Paixão (1982; 1983; 1987; 1990) e Mingardi (1992); e pobres no sistema penal Brant (1986) e Marques Jr. (1991).

[8] É uma comunicação entre cartórios de diferentes comarcas,• Uma vara manda a carta para o juiz de outra comarca onde se encontra determinado réu ou testemunha. Assim, o réu é chamado em juízo na cidade onde reside.

escolha das perguntas relevantes e reveladoras da personalidade e moralidade e ajustamento ao papel social que réus e vítimas devem cumprir. É necessário ver que esse olho também cria resistência (Foucault; 1990: 88-93).

O olhar inquisidor e ameaçador fica, até certo ponto, impotente frente às mentiras das testemunhas que não consegue coibir. A autoridade que procura modelar o comportamento, que ameaça de prisão, que se impõe solenemente, é desconsiderada quando as pessoas saem do seu campo de visão. Tanto o réu da 4a audiência que saiu de cabeça baixa, quanto os presos com postura reverencial – discurso impostado e reafirmador da legalidade –, dissolvem essa autoridade assim que deixam o discurso ou saem da presença dos juízes (as).

Mas o réu da 4ª audiência sabe que só poderia olhar para mim – sentado de lado na sala de audiência. Ele nunca olharia dessa maneira para o juiz: seria uma direção perigosa, um atentado à autoridade do juiz que, sofrendo esse desacato, o prenderia.

Tribunal do júri I

Durante o julgamento, o réu levantou a cabeça e começou a olhar para a promotora, para os móveis, para o público. Ficou pouco tempo nesta posição. O advogado, que estava atrás, empurrou sua cabeça: devia olhar para o chão. Em todas as audiências e julgamentos que assisti essa era a postura corporal obrigatória dos réus – as mãos, presas pelas algemas, ficam nas costas: não há como ter outra postura. O olhar para o chão deve demonstrar humildade, arrependimento, submissão à promotoria, ao magistrado e à lei que representam.

Tribunal do júri II

As testemunhas não precisam ter a mesma postura que os réus, ao contrário, é necessário um olhar altivo, prenhe de conhecimento dos fatos ocorridos, mesmo que sejam falsos.

Uma testemunha de defesa mentiu "descaradamente" no tribunal. O que mobilizou a ira da juíza e da promotora não foi a mentira, foi a postura corporal. Ficou sentado na frente delas desleixadamente, bocejando. A juíza o advertiu e a promotora esbravejou pedindo a sua prisão por mentir em juízo.

O rapaz foi preso e quando chegou na delegacia descobriram que ele já estava sendo procurado, o delegado agradeceu ...

Essa testemunha, ao contrário do réu da 4ª audiência e dos presos, não soube lidar com os limites da autoridade. O seu "erro" não foi a mentira, mas o menosprezo pelas autoridades e pela cena de verdade ritual que se constrói no tribunal. Foi punido imediatamente por ter "rido" da autoridade e da solenidade que o território exigia.

Audiência V

"Hoje é dia de choradeira de preso!", disse a juíza antes de começar as audiências.

1° PRESO: faltam 9 anos e 10 meses para acabar a sua pena. Teve sua prisão regredida, do regime aberto para o fechado, por ter brigado com funcionário da cadeia que o acusava de ter ingerido bebida alcoólica quando saiu para trabalhar. Nega que tenha bebido.

2° PRESO: trabalhava numa indústria da prefeitura quando estava em regime aberto, foi para o fechado, para a "tranca", por ter bebido. O preso assume que bebeu. Diz o processo: "Por causa da bebida foi apenado com 20 dias de isolamento celular (solitária). Em razão do mesmo fato, foi transferido para o regime fechado, encontrando-se preso na... há 2 anos e 9 meses". Ele já cumpriu 6 anos e 1 mês de uma pena de 7 anos e 4 meses.

Este preso mandou uma carta em 09/07/93, para a Vara de Execuções Criminais, expondo sua situação. Essa mandou uma carta precatória para este fórum e essa audiência se deu em 17/09/93; agora o processo voltará para a Vara de Execuções de São Paulo. Perguntei à juíza se ela tem ideia de quando o caso dele será resolvido:

– Você precisa ver... A carta precatória vai ter que voltar para lá, entrar no expediente. Lá tem salas e mais salas cheias de processos. Falou sobre o caso: Caso grave, sem advogado, ele que fez o pedido... Abuso de autoridade do diretor do presídio, não houve nem sindicância. Não tem advogado que poderia acompanhar.

Para pensarmos sobre a situação legal destes dois presos é necessário ver como Fry e Carrara (1986) analisam a atual Lei de Execução Penal. Até 1940, data da reforma do código penal, a lei tinha o "sistema do duplo

binário”, este sistema comportava “dois tipos de reações penais [...] a *pena*, de caráter expiatório, medida segundo o grau de culpa do sujeito e a *gravidade* do seu ato [...] e a *medida de segurança* que se fundava principalmente na avaliação do grau de *periculosidade* do acusado” que, “ao contrário da pena, não teria limites marcados, tendo forma e duração variáveis”.

No novo Código, a pena incorpora alguns princípios da antiga medida de segurança. No caso da pena restritiva de liberdade, de pena prisão, foram criados três tipos de regime prisional: o regime fechado, o semiaberto e o aberto. “O que interessa é o fato de que os três regimes estão agora ligados pelo *caráter progressivo/regressivo* da execução penal. Isso quer dizer que o condenado poderá passar de um regime a outro, em ambos os sentidos, mediante uma *avaliação individualizada* do seu ‘mérito’ (CEP art. 112)”.

Os autores levantam dois problemas centrais. Em primeiro lugar, não existem meios técnicos capazes de avaliar a *periculosidade* dos indivíduos e, em segundo lugar, “a estrutura de dominação e de força que existe nas prisões e penitenciárias não opera uma oposição simples entre ‘detentores’ e ‘detentos’, entre ‘guardas’ e ‘presos’, ou seja, as avaliações sobre os indivíduos são permeadas por relações de poder que se abstraem de qualquer técnica possível (*op. cit.*; pp. 49-53; sublinhado pelos autores).

Tanto no caso do primeiro preso, que não assume ter bebido, como no do segundo, que apesar de assumir, acredita ser uma situação injusta, pois o seu tempo de punição – de regressão da pena – não condiz com o ato, podemos ver que a Lei de Execução Penal facilita a arbitrariedade do sistema carcerário.

O preso que já estava trabalhando volta para a “tranca” e, apesar de ter direito de ficar em liberdade vigiada, vai cumprir a totalidade de sua pena em regime fechado.[9] Essa situação é ainda mais problemática por causa do motivo: ingestão de bebida alcoólica.

No meu trabalho sobre o “mundo do crime” (Marques Jr., *op. cit.*) analiso a importância das drogas: além de “fazer parte” do “mundo do crime” elas são essenciais para a manutenção da ordem interna na cadeia. Os presos

[9] Paixão (1985; 1987) analisa os problemas na implementação do sistema de regressão e progressão de penas na prisão modelo de Neves (MG).

dizem que a maconha – a droga mais consumida – os mantêm “calmos”. As administrações dos presídios não conseguem coibir o uso devido à corrupção de funcionários – que permitem a entrada – e, principalmente, pelo funcionamento interno que “sabe” que sem maconha “o bicho pega”.

Apesar de baseada na lei, a punição se ateve ao detalhe do comportamento e se impôs com todo o rigor; desconsiderou-se que o preso estava trabalhando – paradigma de recuperação dos apenados – ou mesmo cumprindo outros deveres adequadamente. A importância de punir a ingestão de bebida [10] no universo das cadeias se deve mais a “perversidade” da administração do que a uma avaliação individualizada dos méritos de comportamento.

A juíza falou sobre maconha e de alguns casos de indivíduos acusados dentro de cadeias: “O sistema é muito complexo para saber de quem é e, quando se acha, temos que ficar desconfiados...”

Assim, o juiz (a) pode invalidar o que se apresenta a ele (a) dentro do fórum mas, até chegar a ele(a) os indivíduos já tiveram seus direitos suspensos; no caso apresentado, há mais de 2 anos.

Situação semelhante ocorre nos casos em que a polícia consegue confissões sob tortura; invalida-se a confissão, mas não se invalida todo o processo de investigação que a tortura permitiu.

Isto é possível porque, segundo uma súmula do Supremo Tribunal Federal, “Nenhum vício do inquérito se projeta na ação penal”. Se a polícia fizer uma coleta de provas através de meios ilegais, esta prova pode ir para o processo; ou seja, não importa como se recolhem as provas, desde que elas sejam convincentes. O procedimento administrativo do inquérito policial é inquisitivo e não contraditório, por isso a vida do acusado pode ser vasculhada sem que ele saiba, tendo como princípio que ele já é culpado (ver Kant de Lima, 1989 e 1993). Nesse momento, a pessoa não é acusada, mas indiciada. Quando o inquérito se transforma em processo, o acusado terá direito a advogado e se tornará réu, aí ele poderá ser inocentado ou condenado.

Mesmo que os erros do inquérito sejam sanados durante o processo, é difícil acreditar que o material para o livre convencimento dos juízes será sempre legal, ainda mais com as características da nossa polícia violenta que,

[10] Um modo fácil e comum de fazer bebida alcoólica na cadeia é deixar o arroz fermentar.

geralmente, usa a tortura como instrumento de trabalho de investigação (ver Pinheiro *et al.*, 1991; Mingardi, 1992; Americas Watch, 1993).

Audiência VI

Nessa audiência, apesar de ser processo civil, veremos o problema da assistência jurídica gratuita; isto é, quando uma das partes (no processo civil), ou o réu (no processo criminal) não tem condições de constituir seu advogado, os juízes (as) indicam um advogado dativo. Vejamos a audiência de separação:

A mulher compareceu e o marido estava ausente, ele está morando em Belém, no Estado do Pará. Antes de começar a audiência o juiz telefonou para o fórum de Belém perguntando sobre a carta precatória que tinha mandado, queria saber se tinham recebido, se o marido tinha sido intimado, enfim, qual era o seu paradeiro. Informou a mulher que, segundo informações do cartório de Belém, seu marido ainda não tinha sido intimado mas seria em breve. Mandou ela procurar o advogado dativo e pedir que esse propusesse uma ação alimentícia: "... se ele não fizer isso, a Sra. volta aqui e eu lhe indico outro advogado".

Nesta audiência o juiz saiu da sua função de terceiro mediador, neutro e imparcial, e passou a assisti-la, depois disse: "... Na maioria das vezes a assistência gratuita é hipossuficiente [...] Às vezes eu tenho que fazer a função de advogado, ele deveria estar aqui e nem veio. É a terceira vez que ela vem aqui e não acontece nada, vai achar que a justiça não adianta".

Situação similar pode ser encontrada na análise de processos criminais no município de São Paulo onde, segundo Adorno, verifica-se "maior incidência de advogados dativos do que de advogados constituídos". Esse quadro implica numa "maior prevalência de sentenças condenatórias em processos nos quais há advogados dativos do que em processos nos quais há advogados constituídos, embora a diferença estatística não seja tão pronunciada para os casos de absolvição [...] Na maioria das vezes, um advogado dativo limita sua atuação à fria letra da lei e dos códigos. Pouco ou quase nada se esmera na defesa do réu, mal argumenta, não recorre à jurisprudência, não formula recursos contra a sentença de pronúncia. Ao contrário, a maioria dos advogados constituídos elabora defesa, reportando-se às testemunhas, apoiando-se na jurisprudência, reconstituindo os fatos através das provas" (1990:11).

Lógica da escusa ou problemas do entorno

Uma questão que percorreu a minha pesquisa de mestrado desde os primeiros contatos com os presos foi: por que eles criticavam a polícia, o sistema penitenciário e os advogados, enquanto que os juízes (as), além de não serem criticados, ficavam envolvidos numa aura de autoridade?

Uma das dificuldades que encontrei ao questionar as ações dos juízes é que eles afirmam que suas práticas se prendem somente à aplicação das leis. Como disse antes, este modo de entendimento da profissão permitiu a criação de uma "cultura própria", definindo-os como "um poder técnico e reativo" (Faria, *op. cit.*, 1993). Neste sentido, a seguinte fala de um juiz reafirma essas ideias: "a aplicação da lei se dá em caráter técnico, eu sou um mero executor dos códigos que estão aí, eu somente aplico".

Esta frase serve como parâmetro para finalizar este ensaio. Ela mostra uma característica essencial no funcionamento do Poder Judiciário: a lógica da escusa ou, os problemas estão no entorno.[11]

Como mostra Bram (1986) e Adorno (1990), a grande maioria das pessoas que vão para a cadeia são das classes menos privilegiadas da sociedade. Quando perguntei aos juízes sobre o problema da atividade judicante – no direito criminal – se dirigir aos pobres, a resposta foi sempre uma atribuição ao outro; ou seja, esse problema não é da justiça, mas é da polícia que somente prende os pobres.

Numa entrevista com dois juízes, um deles afirmou que isso não é um problema da justiça, mas um momento anterior, o inquérito policial. O outro juiz, que estava presente no momento da entrevista, disse que eles ficam julgando os pobres porque a polícia só prende os pobres.

Se a polícia só prende pobre, isto é um problema que o Poder Executivo deve resolver. Ao mesmo tempo, se algumas investigações são feitas usando tortura, os juízes (as) podem desconsiderar a confissão obtida, mas as provas vão para o processo e determinam a sentença; ou seja, o problema encontrado no Executivo acaba sendo usado pelo Judiciário.

[11] Sérgio Adorno sugeriu o termo "lógica da escusa". Rogério Arantes, num parágrafo quase idêntico ao meu, falou sobre os "problemas do entorno".

Se os advogados (as) dativos nem sempre cumprem dignamente seus papéis, este é um problema da OAB.

Poderíamos dizer que muitas das leis que aplicam nem sempre são as mais adequadas para a realidade do País. Como o caso dos "presos bêbados" – Lei de Execução Penal – que perderam seus direitos devido à administração penitenciária e estavam à espera de uma decisão judiciária. Mas isto também não é um problema da justiça, é uma deficiência do Poder Legislativo que não faz leis adequadas.

Finalmente, aplicando as leis e buscando a recuperação e ressocialização dos "desviantes", os jogam nas cadeias e penitenciárias. Como sabemos, as cadeias e penitenciárias brasileiras são prenhes de problemas de violência e maus tratos; violência entre os detentos, entre guardas e detentos etc.[12] Novamente, isto não é problema do Judiciário, é um problema do Executivo.

É pensando neste contexto que falo sobre a lógica da escusa ou problemas do entorno. Esses conceitos permitem que o juiz (a) crie uma ilusão de imparcialidade e neutralidade na prática de julgamento dos casos concretos. Esse modo de pensar e agir foge de qualquer crítica, pois não se responsabiliza pelo que vem antes (inquérito policial, problema do Executivo), pelo durante (somente aplica as leis criadas pelo Legislativo) e pelo depois (o que vai acontecer aos réus é problema do sistema penitenciário, do Poder Executivo). A atividade judicante consegue se definir como neutra e imparcial porque não se responsabiliza pelos problemas à sua volta: "sou mero aplicador das leis".

Lógica da escusa e problemas do entorno nos permitem pensar em algumas características da autoridade que descrevi acima. Como disse, no território do fórum é criada e se mantém a "aura de autoridade" que torna os juízes (as) dignos de reverência e temeridade: olhar que se dirige inquisitorialmente ao infrator de trânsito, que avalia o comportamento social e não só o ato criminal e que exige dos réus e testemunhas uma postura corporal humilde e submissa. A autoridade se estrutura na ameaça da punição iminente que pode infligir.

[12] Sobre os problemas do sistema carcerário, ver: Coelho (1987); Paixão (1985 1987); Lima (1991); Marques Jr. (1991).

Esta autoridade, limitando-se ao espectro da escusa e dos entornos, fica territorialmente restrita. Os presos e o réu da 4ª audiência mantêm a postura reverencial e temerosa frente ao juiz, mas quando saem de sua presença, desconsideram a sua representação moral e legal. Só resta o discurso coercitivo, impostado e vazio. Impostado porque tanto juízes (as) quanto réus reiteram a autoridade; vazio porque a prática efetiva dessa autoridade não tem responsabilidade, a não ser de punir.

"É a lei, está escrito"; disse um preso certa vez. Estão escritas e inscritas nos corpos tanto a postura que devem ter quanto a aceitação do discurso vazio da legalidade. Esta inscrição é "perversa" porque é somente efetivação da lei sem entornos.

Os réus aprendem a se comportar neste território de representação e de poder, senão – como vimos no Tribunal do Júri II – "se dão mal". Ausentando-se, podem "rir" da autoridade, dos seus conselhos e voltar ao "mundo do crime".

Bibliografia

ADORNO, Sérgio. *Violência urbana, justiça criminal e organização social do crime*. Núcleo de Estudos da Violência de São Paulo, São Paulo, mimeo, 1990.

______. *O sistema de administração da justiça criminal: fragmentação e conflito no caso paulista*. Relatório de pesquisa, São Paulo, 1991.

ARDAILLON, Danielle; DEBERT, Guita Grin. *Quando a vítima é mulher: análise de julgamento de crimes de estupro, espancamento e homicídio*, Conselho Nacional dos Direitos da Mulher – CNDM, Brasília, 1987.

BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Lisboa, Difel, 1989.

BRANT, Vinicius Caldeira *et al*. *O trabalhador preso no Estado de São Paulo (passado, presente e expectativas)*. Relatório de pesquisa encaminhado à Fundação de Amparo ao Trabalhador Preso (Fundap). São Paulo, Cebrap, mimeo, 1986.

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. *City of walls: crimes, segregation and citizenship in São Paulo*. Dissertação de doutorado apresentada em Berkeley, Califórnia, 1992.

CHALHOUB, Sidney. *Trabalho, lar e botequim: o cotidiano dos trabalhadores no Rio de Janeiro da belle époque*. Ed. Brasiliense, São Paulo, 1986.

COELHO, Edmundo Campos. *A oficina do diabo; crise e conflito no sistema penitenciário do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro, Espaço e Tempo, Iuperj, 1987.

CORREA, Mansa. *Morte em família: representações jurídicas de papéis sexuais*. Rio de Janeiro, Ed. Geral, 1983.

FARIA, José Eduardo. "O modelo liberal de Direito e Estado", in *Direito e justiça: a função social do Judiciário.* José Eduardo Faria (org.), São Paulo, Ed. Ática, 1989.

______. *Eficácia jurídica e violência simbólica: o Direito como instrumento de transformação social*. Ed. Univ. de São Paulo; São Paulo, 1988.

FARIA, José Eduardo. *Justiça e conflito: os juízes em face dos novos movimentos sociais.* 2ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1992.

______. "As transformações do Judiciário em face de suas responsabilidades sociais", In *Revista de Direito Alternativo*, Amilton Bueno de Carvalho (org.), Ed. Acadêmica, São Paulo, 1993.

FAUSTO, Bons. *Crime e cotidiano: a criminalidade em São Paulo (1880-1924)*. São Paulo, Ed. Brasiliense, 1984.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. Petrópolis, Ed. Vozes, 1986.

______. *História da sexualidade I: a vontade de saber*. Edições Graal, Rio de Janeiro, 1990. I.

FRY, Peter e CARRARA, Sérgio. "As vicissitudes do liberalismo no Direito penal brasileiro", In *Rev. Brasileira de Ciências Sociais*, nº2 vol. 1, São Paulo, 1986.

GUATARRI, Felix. "Espaço e poder: a criação de territórios na cidade". In *Espaço e Debate*, (16). São Paulo, 1985.

KANT DE LIMA, Roberto. "Cultura jurídica e práticas policiais: a tradição inquisitorial"; In *Rev. Brasileira de Ciências Sociais*, nº 10, vol. 4, São Paulo, Vértice/Anpocs, junho de 1989.

_____. "Verdade ou mentira? uma perspectiva comparada do processo (Brasil/EUA)"; In *Revista de Direito Alternativo*, Amilton Bueno de Carvalho (org.), Ed. Acadêmica, São Paulo, 1993.

LIMA, Willian da Silva. *Quatrocentos contra um: uma história do Comando Vermelho*. Rio de Janeiro, Ed. Vozes/Iser, 1991.

LOPES, José R. de Lima. "A função política do Poder Judiciário", in *Direito e justiça: a função social do Judiciário*, José Eduardo Faria (org.), São Paulo, Ed. Ática, 1989.

MARQUES JR., Gessé. *A vida no fio: crime e criminalidade num albergue*. Dissertação de mestrado, Unicamp, 1991.

MINGARDI, Guaracy. *Tiras, gansos e trutas: cotidiano e reforma na polícia civil*. Ed. Página Aberta, São Paulo, 1992.

PAIXÃO, Antonio Luiz. "A organização policial numa área metropolitana". in *Dados, Revista de Ciências Sociais*, 1 (25). Rio de Janeiro, IUPERJ, 1982.

_____. "Crimes e criminosos em Belo Horizonte, 1932-1978". In *Crime, violência e poder*, Paulo Sérgio Pinheiro (org.). São Paulo, Ed. Brasiliense, 1983.

_____. "Uma saga carcerária". in *Crime e castigo: estudo sobre aspectos da criminalidade na República*. Rio de Janeiro, Fundação Casa de Rui Barbosa, mimeo, 1985.

_____. *Recuperar ou punir? Como o estado trata o criminoso*. São Paulo, Cortez: autores associados, 1987.

PAIXÃO, Antonio Luiz. "A violência urbana e a Sociologia: sobre crenças e fatos e mitos e teorias e políticas e linguagens e..." in *Religião e sociedade*, 15/1. Rio de Janeiro, Iser/CER, 1990.

PINHEIRO, P. S., IZUMINO, E. A. & FERNANDES, M. C. J. "Violência fatal: conflitos policiais em São Paulo (81-89)". In *Revista USP*, nº 9. São Paulo, mar/abr/maio/1991, pp. 95-112, 1991.

RELATÓRIO AMERICAS WATCH. *Violência policial urbana no Brasil: mortes e tortura pela polícia em São Paulo e no Rio de Janeiro nos últimos cinco anos, 1987-1992*. Human Rights Watch e Núcleo de Estudos da Violência – USP; São Paulo, 1993.

RUIVO, Fernando. "Aparelho judicial, estado e legitimação", In *Direito e justiça: a função social do Judiciário*, José Eduardo Faria (org.), São Paulo, Ed. Ática, 1989.

A EVOLUÇÃO INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO

Ronaldo Porto Macedo Júnior∗

O Ministério Público brasileiro apresenta uma série de peculiaridades em relação aos diversos ministérios públicos de todo o mundo. Tais peculiaridades se explicam pelas origens histórico-institucionais diferenciadas que tal instituição teve nos países ocidentais. Explica-se, ademais, pelos diversos modelos de engenharia institucional adotados pelos aparelhos judiciais destes mesmos países. Não obstante, se é possível falar numa instituição chamada Ministério Público que descreve uma família de instituições semelhantes entre si, é porque algo as une quanto à finalidade, espírito institucional e atribuições. Quais seriam estes traços de identidade? Afinal, o que é e o que faz o promotor de justiça? Por trás da resposta a esta pergunta aparentemente simples esconde-se a gradual evolução político- institucional de uma das peças mais importantes do aparelho judicial brasileiro[1].

Do ponto de vista formal, a partir dos textos legais, não seria difícil fazer uma exposição das diversas "tarefas" ou atribuições afetas ao promotor de justiça no ordenamento jurídico brasileiro[2]. Seria, certamente, tarefa trabalhosa de compilação, o que já está, por si só, a indicar algumas das características da atuação do Ministério Público no Direito brasileiro.

Afinal, por que tanta falta de clareza quanto à identidade do promotor de justiça? No plano do senso comum, sabe-se que o promotor de justiça promove a persecução penal. Mas e no cível, o que faz ele? Ainda no senso comum, pensa-se sempre que o promotor é membro do Poder Judiciário. Tal pensamento, que do ponto de vista formal está incorreto, está também a

---

[∗] Promotor de justiça no Estado de São Paulo, sociólogo, mestre em Filosofia pela FFCL da USP, professor de Sociologia Jurídica na Faculdade de Direito da Universidade São Judas Tadeu.

[1] Definimos aqui aparelho judicial como o conjunto de todas as instituições que, juntamente com o Poder Judiciário, forma um sistema de promoção e acesso à justiça, como a Procuradoria do Estado, a Defensoria Pública, os advogados, o Ministério Público e a polícia judiciária.

[2] Sobre este ponto ver Hugo Nigro Mazzilli, *Manual do promotor de justiça,* Ed. Saraiva, 1987, Curadoria de Ausentes e Incapazes, Ed.APMP, pp. 15-22, A *intervenção do Ministério Público no processo civil,* de Antônio Claudio da Costa Machado, Ed. Saraiva, 1989 etc.

indicar e esconder certas questões essenciais relacionadas à identidade do promotor de justiça.

A imagem do Ministério Público americano, sempre presente no inconsciente da população, associa a atuação do promotor de justiça à atividade de persecução criminal: O promotor americano age ora como detetive, ora como acusador, acumulando as funções que no Brasil são exercidas pelo promotor de justiça e pelo delegado de polícia. Esta imagem "americanizada" do sistema judicial brasileiro dá origem a falsas imagens sobre o nosso Ministério Público.

Se o compararmos com o Ministério Público de outros países, veremos as mesmas perplexidades. O Ministério Público brasileiro é dos únicos do mundo ao qual se conferiu poderes e atribuições para atuação importante e direta na defesa do consumidor. Seu papel é também fundamental em áreas como a proteção do meio ambiente, controle e defesa dos direitos constitucionais do cidadão e defesa da criança e adolescente, o que não encontra paralelo senão em alguns poucos ministérios públicos do mundo.

Qual é a razão para tanta falta de uniformidade entre as atribuições do Ministério Público do mundo [3] se comparados, por exemplo, com as atribuições dos outros atores do aparelho judicial, como o advogado e o juiz?

O objetivo do presente texto é evidenciar o papel e a natureza da intervenção do Ministério Público no Direito brasileiro e o seu lugar no âmbito do aparelho judicial. Pretendemos, também, mostrar os problemas básicos para a montagem de uma engenharia institucional adequada ao Ministério Público brasileiro.

Evolução histórico-institucional

Apesar de ser possível uma assemelhação, ainda que superficial, do promotor de justiça moderno com a figura dos magiaí do Egito Antigo [4], é

[3] Sobre o Ministério Público alemão ver de Rosa Maria Barreto Borriello de Andrade Nery, "Notas sobre a justiça e o Ministério Público no Direito da Alemanha Ocidental", in Revista do Ministério Público do Estado de São Paulo, *Justitia* 136/42, de 1986.

[4] Segundo Valori, Le funzione dei publico ministero nell'antico Egitto, in Ar. Giur., Ed. Ivi Richiami, 1933. "As atribuições dos magiaí são as seguintes: I. ser a língua e os olhos do rei do país; II. castigar os rebeldes, reprimir os violentos e proteger os cidadãos pacíficos; III. acolher os pedidos do homem justo e verdadeiro, perseguindo o malvado e o mentiroso; IV.

provavelmente com o surgimento do Estado Moderno que se delineia um perfil institucional mais próximo do atual Ministério Público. No contexto do Estado Moderno o Ministério Público surge como uma reação contra a excessiva concentração de poderes na figura do monarca. Nesta época, o Ministério Público surge orientado basicamente pelos seguintes princípios: a) a superação da vingança privada (só possível ao poderoso e ao rico); b) entrega da ação penal a um órgão público tendente à imparcialidade; c) a distinção entre juiz e acusador; c) tutela dos interesses da coletividade e não só daquele do fisco do soberano; e) execução rápida e certa das sentenças dos juízes.

Vale notar, ainda, que é somente com a formação do Estado Moderno e o fim da Idade Média que se inicia a separação dos poderes do estado, que anteriormente estavam todos concentrados nas mãos do monarca. Na Idade Média, o próprio poder judicante concentrava-se nas mãos do monarca[5].

O Ministério Público, portanto, surge historicamente com o advento da separação dos poderes do Estado Moderno. Por tal motivo, a sua proximidade mais direta é com os *advocats* e *procureurs du roi* criados no século XIV na França. Os advogados do rei (*avocats du roi*) foram criados no século XIV e tinham atribuições exclusivamente cíveis. Os procuradores do rei (*procureurs du roi*) surgem com a organização das primeiras monarquias e, ao lado de suas funções de defesa do fisco, tinham função de natureza criminal. O Ministério Público francês nasceu da fusão destas duas instituições, unidas pela ideia básica de defender os interesses do soberano que representava os interesses do próprio estado. Posteriormente, na França, a instituição do Ministério Público veio a ser definida de maneira mais clara com os Códigos Napoleônicos, em especial, o Código de Instrução Criminal e Lei de 20 de abril de 1810, que lhe conferiu o importante papel de promotor da ação penal.

Conforme salienta Tornaghi, "a fim de conceder prestígio e força a seus procuradores, os reis deixaram sempre clara a independência desses em relação aos juízes. O Ministério Público constitui-se em verdadeira

ser marido da viúva e pai do órfão; V. fazer ouvir as palavras da acusação e indicar as disposições legais em cada caso; VI. tomar parte nas instruções para descobrir a verdade", citado por Carlos Alberto de Salles, in, A legitimação do Ministério Público para defesa de direitos e garantias constitucionais, dissertação de mestrado apresentada junto ao Departamento de Processo Civil da Faculdade de Direito da USP 1992, p. 19.

[5] Neste sentido ver de Franz Wieacker, *História do Direito privado moderno,* Ed. Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1980.

magistratura, diversa da dos julgadores. Até os sinais exteriores desta proeminência foram resguardados; membro do Ministério Público não se dirigia aos juízes no chão, mas de cima do mesmo estrado (*parquet*) [6] em que eram colocadas as cadeiras desses últimos e não se descobriam para lhes endereçar a palavra, embora tivessem de falar de pé (sendo por isso chamados de *magistrature debout*, magistratura de pé)" [7].

No Brasil, o Ministério Público encontra suas raízes no Direito lusitano vigente no País nos períodos colonial, imperial e início da República. As Ordenações Manuelinas de 1521 já mencionavam o promotor de justiça e suas obrigações perante as Casas da Suplicação e nos juízos das terras. Nelas estavam presentes as influências dos direitos francês e canônico. Segundo estes, o promotor deveria ser alguém: "letrado e bem entendido para saber espertar e alegar as causas e razões, que para lume e clareza da justiça e para inteira conservaçon dela convém". O promotor de justiça atuava como um fiscal da lei e de sua execução. Nas Ordenações Filipinas de 1603 são definidas as atribuições do promotor de justiça junto às Casas de Suplicação. Mais uma vez são confirmadas as suas atribuições na fiscalização da lei e da justiça e no direito de promover a acusação criminal.

Segundo Abdon de Mello[8], na época colonial, até 1609, apenas funcionava no Brasil a justiça de primeira instância, e nesta ainda não existia órgão especializado do Ministério Público. Os processos criminais eram iniciados pela parte ofendida ou, *ex-officio*, pelo próprio juiz. O recurso era interposto para a Relação de Lisboa.

Em 1609, com a criação do Tribunal da Relação da Bahia, foi definida pela primeira vez a figura do promotor de justiça, que, juntamente com o procurador dos feitos da coroa e da fazenda, integrava o tribunal composto por dez desembargadores[9]. Em 1751, foi criada outra Relação na cidade do Rio de Janeiro. Esta viria a se transformar em Casa de Suplicação do Brasil em 1808, cabendo-lhe julgar recurso da Relação da Bahia. Neste novo tribunal, os cargos de promotor de justiça e de procurador dos feitos da coroa e fazenda separaram-se e passaram a ser ocupados por dois titulares. Era o primeiro passo para a separação total das funções da Procuradoria da República (que defende o estado e o fisco) e o Ministério Público, somente tornada definitiva com a Constituição Federal de 1988. Todavia, somente com o Código de Processo Penal do Império de 1832 foi dado tratamento sistemático ao Ministério Público. Esse código colocava o promotor de justiça como órgão da sociedade, titular da ação penal. Conforme esclarece Costa Machado, "dispunha o art. 36 (do Estatuto Criminal de 1832) que podiam ser promotores aquelas pessoas que pudessem ser jurados; dentre estes, preferencialmente, os que fossem instruídos em leis. Uma vez escolhidos, haviam de ser nomeados pelo governo na corte ou pelo presidente das províncias. Já o artigo 37 afirmava pertencer ao promotor as seguintes atribuições: denunciar os crimes públicos e policiais, o crime de redução à escravidão de pessoas livres, cárcere privado, homicídio ou tentativa, ferimentos com qualificações, roubos, calúnias, injúrias contra pessoas várias, bem como acusar os delinquentes perante os jurados; solicitar a prisão e punição dos criminosos e promover a execução das sentenças e mandados judiciais (§ 2°); dar parte às autoridades competentes das negligências e prevaricações dos empregados na administração da justiça (§ 3°). No artigo 38 previa-se a nomeação interina no caso de impedimento ou falta do promotor (...) Posteriormente, pelo art. 217 do Regulamento nº 120, de 31/01/1842 – passaram os promotores a servir enquanto conviesse ao serviço público, podendo ser demitidos *ad nutum* pelo imperador ou pelos presidentes das províncias. O Decreto nº4.824, de 22/11/1871, em seu artigo 1°, por sua vez, criou o cargo de "adjunto do promotor" para substituí-lo em suas faltas ou impedimentos" [10].

O Aviso de 20/10/1836 criou novas atribuições para os promotores, como visitar prisões uma vez por mês, dar andamento nos processos e diligenciar a soltura dos réus. O Aviso de 31/10/1859 instituía o impedimento

---

[6] Palavra que tornou-se sinônimo da própria instituição Ministério Público.

[7] Tornaghi, "Comentários ao Código de Processo Civil", São Paulo, *Revista dos Tribunais,* 1976, vol. 1, pp. 277/278.

[8] *Ministério Público Rio Grandense (subsídios para a sua história)*, Gráfica da Imprensa Oficial, Porto Alegre, 1943, p. 13.

[9] No novo regimento deste tribunal a ação do Ministério Público era assim definida:
"Art. 54 - O procurador dos feitos da coroa e fazenda deve ser muito diligente, e saber particularmente de todas as cousas que tocarem à coroa e fazenda, para requerer nellas tudo o que fizer a bem de minha justiça; para o que será sempre presente a todas as audiências que fizer dos feitos da coroa e fazenda, por minhas ordenações e extravagantes.

Art. 55 - Servirá outrossim o dito procurador da coroa e dos feitos da fazenda de procurador do fisco e de promotor de justiça: e usará em todo o regimento, que por minhas ordenações é dado ao promotor de justiça da Casa da Suplicação e ao procurador do fisco" (citado em Abdon de Mello, *op. cit.,* pp. 15/16).

[10] Costa Machado, *op. cit.* pág. 17/18.

à advocacia pelos promotores nas causas cíveis que pudessem vir a ser objeto de processo crime.

Conforme aponta Carlos Alberto de Sanes [11], o Regulamento nº 120 de 31 de janeiro de 1842, em seu artigo 217, seguido pela Lei de 03 de dezembro de 1851, que versa sobre a reforma do processo penal, modificam a sistemática da nomeação do promotor público. Suprime-se o mandato por um triênio, passando o promotor a ocupar o cargo por tempo indefinido. As nomeações, entretanto, passavam a ser feitas por exclusivo critério do imperador na corte e pelo presidente nas províncias, sem a participação das câmaras municipais. A nova regra indica expressamente, também, que os promotores poderiam ser demitidos a qualquer tempo de acordo com a conveniência do serviço público. Esta norma, mais do que um avanço, como querem alguns, significou um retrocesso institucional, uma vez que "retirou do Ministério Público a legitimidade que lhe era emprestada pela proposta da Câmara Municipal, colocando a nomeação e demissão do promotor público sob exclusivo alvitre dos chefes do Poder Executivo".

Alguns relatos indicam que, nesse período, a profissão de promotor de justiça não era muito prestigiada, especialmente no tocante à remuneração[12].

A Lei do Ventre Livre (Lei nº 2.040 de 28 de setembro de 1871) deu ao promotor de justiça a função de protetor do fraco e indefeso (que futuramente viria a ser definido como hipossuficiente), ao estabelecer que cabia ao promotor zelar para que os filhos livres de mulheres escravas fossem devidamente registrados.

O Decreto nº 848, de 11 de setembro de 1890, que criava e regulamentava a Justiça Federal, dispôs sobre a estrutura do Ministério Público Federal[13]. Em sua exposição de motivos era esclarecido que: "O

[11] Tese de mestrado, *A legitimação do Ministério Público para a defesa de direitos e garantias constitucionais*, *op. cit.*, p. 28.

[12] Vicente Alves de Paula Pessoa, *Código de Processo Criminal de 1ª Instância e Processual Comparado,* Rio de Janeiro, Ed. José Konfino, 1951, p. 63, observa que "Para esses funcionários, são mesquinhos os ordenados, mesquinhas as gratificações e mesquinhos os emolumentos, quando convinha recompensar a moços esperançosos, hábeis e dedicados ao trabalho. Tanta mesquinhez é a porta que fixa-se às bellas aspirações, e à nobres caracteres", citado em Carlos Alberto de Salles, *op. cit.,* p. 28.

[13] Tal decreto foi elaborado pelo ministro da Justiça Campos Saltes que, por tal motivo, foi considerado o patrono do Ministério Público. A data de seu aniversário, 13/12/1841, foi

Ministério Público, instituição necessária em toda a organização democrática e imposta pelas boas normas da justiça, está representado nas duas esferas da Justiça Federal. Depois do procurador-geral da República vêm os procuradores seccionais, isto é, um em cada estado. Compete-lhes em geral velar pela execução das leis, decretos e regulamentos que devem ser aplicados pela Justiça Federal e promover a ação pública onde ela couber. A sua independência foi devidamente resguardada".

Observa Carlos Alberto de Salles que, a despeito das palavras da exposição de motivos, a estrutura funcional do Ministério Público não foi substancialmente alterada. Manteve-se, por exemplo, a tradição vinda das Ordenações Filipinas, segundo a qual as funções do Ministério Público em superior instância eram exercidas por membro do Poder Judiciário. O procurador-geral era indicado pelo presidente da República. Estava entre as suas funções "cumprir as ordens do governo da República relativas ao exercício de suas funções", bem como a de "promover o bem dos direitos e interesses da União" (art. 24, alínea "c") [14].

A despeito do que foi enunciado no decreto do ministro Manuel Ferraz de Campos Saltes (Decreto nº 848/1890), a Constituição Federal de 1891 não fez nenhuma menção ao Ministério Público. A única menção era a respeito do procurador-geral da República, tratado no título destinado ao Poder Judiciário.

Com o advento da República, houve um crescente processo de codificação do Direito brasileiro, que culminou com a promulgação dos seguintes diplomas legais: Código Civil (1917), Código de Processo Civil (1939), Código Penal (1940), Código de Processo Penal (1941) e o Novo Código de Processo Civil de 1973 que deu novas atribuições ao Ministério Público.

O Código Civil de 1917 deu ao Ministério Público atribuições até hoje vigentes como a curadoria de fundações (art. 26), legitimidade para propor ação de nulidade de casamento (art. 208, § único, II), defesa dos

considerada pelo Ministério Público paulista como dia estadual do promotor (Ver Hugo Nigro Mazzilli, *Manual do promotor de justiça, op. cit.*, p. 41).

[14] Função esta até hoje presente no Ministério Público Federal, a despeito da Constituição Federal de 1988 ter separado a Advocacia Geral da União - a quem cumpre zelar pelos interesses do Estado -, do Ministério Público, encarregado de defender os interesses sociais.

interesses de menores (art. 394, caput), legitimidade para propor ação de interdição (art. 447, III) e a de promover a nomeação de curador de ausente (art. 463), dentre outras.

O Código de Processo Civil de 1939 estabeleceu a obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público em diversas situações. O promotor de justiça passa a atuar como fiscal da lei (*custos legis*) apresentando seu parecer após a manifestação das partes. A sua intervenção visava proteger basicamente os valores e interesses sociais então considerados indisponíveis ou mais importantes, como as relações jurídicas do direito de família, casamento, registro e filiação, defesa dos incapazes, defesa da propriedade privada (daí a intervenção em feitos de usucapião, testamentos e disposições de última vontade etc.). A partir desse período, o promotor vinculava-se basicamente à defesa dos valores centrais de uma ordem social e econômica burguesa de forte predominância rural e agrária. Deste modo, inicia-se o fenômeno do "parecerismo" que marcará toda uma tradição de práxis jurídica do Ministério Público.

Anteriormente ao Código de Processo Civil de 1939 eram vigentes os Códigos de Processo Civil estaduais, os quais não davam atenção especial ao Ministério Público.

O Código de Processo Penal de 1941 consolidou a posição do Ministério Público como titular da ação penal e deu-lhe poder de requisição de instauração de inquérito policial e outras diligências no procedimento inquisitorial.

A Constituição Federal de 1937 fazia alusão exclusivamente ao procurador-geral da República como chefe do Ministério Público Federal e instituía o "Quinto" constitucional, mecanismo pelo qual um quinto dos membros dos tribunais deveria ser composto por profissionais oriundos do Ministério Público e Advocacia, alternadamente.

A Constituição Federal de 1946 tratou do Ministério Público em título especial, sem vinculação a qualquer dos outros poderes da República, instituiu os Ministérios Públicos Federal e Estadual, garantindo-lhes a estabilidade na função, o concurso de provas e títulos, a promoção e a remoção somente por representação motivada da Procuradoria Geral, e definiu sua estrutura e atribuições.

A Constituição Federal de 1967 trouxe importantes inovações ao subordinar o Ministério Público ao Poder Judiciário, criando a regulamentação "séria" do concurso de provas e títulos, abolidos os "concursos internos" que davam margem a influências políticas[15]. A Constituição Federal de 1969 (ou Emenda Constitucional nº 1 de 17 de outubro de 1969) retirou as mesmas condições de aposentadoria e vencimentos atribuídos aos juízes (pela supressão do § único do art. 139) e perda de sua independência, pela subordinação no capítulo do Poder Executivo.

O Código de Processo Civil de 1973 deu tratamento sistemático ao Ministério Público. Ao disciplinar a sua intervenção, o Código de Processo Civil conferiu-lhe basicamente um papel de órgão interveniente, *custos legis,* estabelecendo que:

> Artigo 82 – Compete ao Ministério Público intervir:
>
> I – Nas causas em que há interesses de incapazes;
>
> II – Nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;
>
> III – em todas as demais causas em que há interesse público, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte.

Ademais, a Lei de Mandado de Segurança (Lei nº 1.533 de 31/12/51, artigo 10), a Lei de Falências (Decreto-Lei nº 661/45 de 21/06/45, artigo 210), Lei de Ações Populares (de 29/06/65), Lei de Alimentos (Lei nº 5.478/68 de 25/10/68, artigo 9), Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/73, de 31/12/73, artigos 57, 67, §1°, 76, § 3^0, 109, 200, 213, § 3°), Lei de Acidentes do Trabalho (Lei nº 5.638/70 e posteriormente leis nº 6.367/76 e nº 8.213/91) etc., preveem a intervenção do Ministério Público, de maneira expressa ou por interpretação (como no caso de acidentes do trabalho), basicamente como fiscal da lei.

[15] Ao vir a integrar o Poder Judiciário, o Ministério Público deu importante passo na conquista de sua autonomia e independência, através da assemelhação com os magistrados. Tais "conquistas" somente seriam consagradas constitucionalmente na Constituição Federal de 1988.

A Emenda nº 7 de 1977 alterou o artigo 96 da Constituição de 1969 e autorizou os ministérios públicos a se organizarem em carreira por leis estaduais. Como consequência, foi promulgada a Lei Complementar nº40 de 14/12/1981 que traçou um novo perfil do Ministério Público definindo-o como "instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, e responsável, perante o Judiciário, pela defesa da ordem jurídica e dos interesses indisponíveis da sociedade, pela fiel observância da Constituição e das leis". Esta definição viria a ser praticamente repetida no artigo 127 da Constituição Federal de 1988.

A Lei nº 6.938/81 previu a ação de indenização ou reparação de danos causados ao meio ambiente, legitimando assim o Ministério Público para a proposição de ação de responsabilidade civil e criminal. A seguir, a Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985, conhecida como Lei de Ação Civil Pública, conferiu legitimidade ao Ministério Público para a propositura de ações civis públicas em defesa dos interesses difusos e coletivos, como aqueles relacionados à defesa do meio ambiente, patrimônio histórico e paisagístico, consumidor, deficiente, direitos constitucionais do cidadão etc. Este diploma legal inaugurou uma nova fase do Direito brasileiro e deu novo horizonte para a atuação do Ministério Público na área cível. A partir dessa lei foi criado um canal para o tratamento judicial das grandes questões do direito de massas e dos novos conflitos sociais coletivos, de caráter notadamente urbano. Conferiu-se ao Ministério Público o poder de instaurar e presidir inquéritos civis sempre que houvesse informação sobre a ocorrência de dano a interesse ambiental, paisagístico, do consumidor etc. Nesta nova fase, o promotor de justiça passa a atuar como verdadeiro advogado (como órgão agente que propõe a ação, requer diligências, produz prova etc.) dos interesses sociais coletivos ou difusos. Para apreciar a dimensão do Ministério Público no interior de uma ordem social como a brasileira, que conta com uma sociedade civil ainda desorganizada e desarticulada, basta lembrar que o Ministério Público é hoje autor de 96% de todas as ações civis públicas ambientais em trâmite pelos tribunais do país[16]. A despeito da ausência de dados estatísticos precisos sobre as demais áreas, é válido supor que esse quase monopólio de fato (uma vez que o M.P. não tem o monopólio

[16] Ver Edis Milaré, *O Ministério Público e a defesa do meio ambiente,* texto aprovado na reunião de curadores do meio ambiente do Brasil, maio de 1992, mimeo.

jurídico para a propositura destas ações) também se estende às ações civis em defesa dos demais interesses sociais coletivos ou difusos.

Finalmente, a Constituição Federal de 1988, acolhendo o pensamento dominante entre os promotores de justiça [17], delineou um novo perfil institucional ao Ministério Público, definindo-o como "instituição permanente, essencial à função jurisdicional do estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" (art. 127). Definiu a sua unidade, indivisibilidade e independência funcional. Assegurou-lhe a autonomia funcional e administrativa. Garantiu-lhe as mesmas prerrogativas dos membros do Poder Judiciário como a vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos. No que se refere a suas atribuições, conferiu-lhe um perfil primordialmente de órgão agente[18] estabelecendo, em seu artigo 129 as seguintes funções institucionais:

> Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
>
> I – Promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei:

[17] As diversas associações estaduais e nacional (Conamp) do Ministério Público elaboraram, a partir de uma ampla consulta a todos os promotores de justiça do País, uma série de propostas que redundaram no documento conhecido por "Carta de Curitiba" que elencava as principais reivindicações da instituição, em boa medida atendidas pelo legislador constituinte de 1988. Sobre o assunto ver de Hugo Nigro Mazzilli, *O Ministério Público na Constituição de 1988*, Ed. Saraiva, 1989, pp. 23-38. Em recente consulta à classe feita pela Associação Paulista do Ministério Público (APMP) foram reafirmadas as aspirações dos promotores de justiça de São Paulo em relação à revisão constitucional. Ainda que se argumente que apenas cerca de 23% dos promotores paulistas tenham respondido a consulta, é certo que ela indica com clareza uma vontade institucional majoritária no sentido da manutenção do novo "perfil constitucional" que mencionamos no texto. Dentre os principais pontos presentes nas intenções manifestadas na consulta destacam-se: a eleição direta do procurador-geral de justiça, a promoção privativa da ação penal pública e promoção da ação civil pública do inquérito civil, a promoção de ação direta de inconstitucionalidade, o controle externo da atividade policial e a figuração do Ministério Público no capítulo "Das funções essenciais à justiça" e não dentro de qualquer dos poderes da República. A propósito ver *MP Paulista – Órgão Informativo da Associação Paulista do Ministério Público*, Ano XVIII, número 391, fevereiro de 1993.

[18] Sobre este novo perfil de órgão agente ver João Lopes Guimarães Jr., *Ministério Público: proposta para uma nova postura no processo civil*, estudo apresentado no *9º Congresso Nacional do Ministério Público* realizado em Salvador entre os dias 1 e 4 de setembro de 1992.

II – zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

IV – promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

V – defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

VI – expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

VII – exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;

VIII – requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

IX – exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo- lhe vedada a representação judicial e a consultoria de entidades públicas.

Do parecerismo ao *ombudsman*

A evolução da definição constitucional do Ministério Público está associada à forte tradição lusitana de nosso sistema judicial. Vale notar, aliás, que é na esfera das atribuições criminais que se encontram os elementos clássicos e básicos da familiaridade entre os diversos ministérios públicos dos países ocidentais. Conforme salientado, originariamente o promotor de justiça agia quase exclusivamente na área criminal, como um advogado de acusação, como um órgão agente, autor da ação penal. Como se verá adiante, a exclusividade da titularidade da ação penal pública somente será fixada legalmente com a promulgação da Constituição Federal de 1988. Até o advento da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público de 1981 (LC 40/81) era admitido no sistema jurídico nacional a figura do promotor *ad hoc*, nomeado pelo juiz entre pessoas estranhas à carreira do Ministério Público.

Na atividade de titular da ação penal o promotor de justiça sempre atuou como verdadeiro advogado, como órgão agente a quem cabia propor a ação, produzir provas, arrolar testemunhas, enfim, cumprir todas as tarefas necessárias a pleitear a aplicação da lei por parte do Poder Judiciário. O promotor de justiça criminal sempre atuou de maneira assemelhada ao advogado de defesa, a quem cumpria defender o acusado, de acordo com os princípios do "devido processo legal" e respeito ao contraditório.

O promotor de justiça, que originariamente era o "procurador do rei", agia em nome do monarca que representava o estado e, consequentemente, segundo a concepção clássica de soberania, representava o interesse público na medida em que este coincidia com o interesse do monarca. Já por tal motivo, o promotor de justiça distinguia-se do advogado do interesse privado, não se constituindo no mero simétrico oposto, ao menos no juízo criminal. Afinal, inclui-se no âmbito do interesse público a defesa da ordem legal justa e a própria defesa do legítimo interesse privado. Em razão disto, o Ministério Público desde cedo não esteve obrigado a pleitear sempre a condenação do acusado no foro criminal. O promotor de justiça pode e deve, sempre que entender ser o acusado inocente, pleitear a absolvição. Contrariamente, o advogado do acusado está impedido de pedir a condenação de seu cliente caso se convença de sua culpabilidade.

Desde sempre, portanto, o promotor de justiça, ou "procurador do rei" francês, na medida em que promovia a defesa dos interesses do rei, fazia-o na medida em que este personificava o interesse do estado e, portanto, o interesse público. Ao Ministério Público sempre cumpriu, portanto, o desempenho de uma parcela do poder de soberania do estado, uma vez que a ele incumbia pleitear perante o Poder Judiciário a aplicação da justiça. No âmbito das relações sociedade-estado no Brasil contemporâneo, presenciamos, todavia, que o estado passa a ser cada vez mais o grande transgressor de direitos individuais e coletivos. Essa situação justificará plenamente a separação, no plano constitucional, da Advocacia Geral da União e Procuradoria do Estado enquanto legítimos defensores dos interesses do Estado, do Ministério Público enquanto órgão de proteção dos interesses públicos e sociais. No âmbito do Direito social moderno é cada vez mais nítida a separação dos interesses do estado e do governo dos interesses da sociedade. Em particular, no caso brasileiro, é fácil observar que o estado e o governo têm sido, especialmente na história recente do País, os grandes

transgressores de direitos, notadamente dos direitos de grupos como consumidor, cidadão, meio ambiente etc. Deste modo, no âmbito da divisão dos poderes, surgem a Procuradoria do Estado, destinada à defesa dos interesses do estado, a Consultoria Geral da República, destinada à defesa dos interesses do governo e o Ministério Público, destinado à defesa dos interesses sociais. Muito embora possa haver eventual coincidência dos interesses estatais, governamentais e sociais, esta não é necessária e constata-se um crescente processo político-jurídico pelo qual o estado e o governo acabam se tornando grandes transgressores dos direitos sociais.

Também originariamente cabia ao Poder Judiciário, a própria promoção dos interesses da justiça, não se constituindo, o magistrado, num poder inerte tal como idealizado pela teoria da tripartição dos poderes proposta por Montesquieu. No passado, o inquisidor era o próprio juiz da demanda judicial. Vale notar que até bem pouco tempo (até a Constituição Federal de 1988) ainda cabia ao juiz criminal brasileiro o poder subsidiário de promover, ele também, a ação penal pública nas contravenções e outros crimes de menor gravidade (o chamado processo judicialiforme eliminado pela C.F. de 1988).

O acusador era, portanto, originariamente, um membro do Poder Judiciário. Era membro da assim chamada "magistratura de pé". O promotor de justiça, enfim, tinha suas raízes históricas na especialização de uma função anteriormente afeta aos magistrados de natureza agente[19], i.e., típica das funções de advogado. Essa dupla face, ora de magistrado, ora de advogado, irá marcar toda a evolução institucional do Ministério Público. Essa vocação institucional um tanto "esquizofrênica" (ora pensando como juiz, ora como advogado), permite entender a crise de identidade do promotor de justiça mencionada no início do texto.

Do ponto de vista dos interesses da corporação, o Ministério Público brasileiro, ao menos neste século, sempre apresentou um esforço no sentido de "assemelhar-se" com a magistratura nacional quanto a suas prerrogativas,

[19] Ainda hoje no sistema judicial italiano o Ministério Público faz parte do Poder Judiciário e constitui uma classe de magistrados "requerentes" com funções cambiáveis com a "magistratura judicante". Sobre o assunto ver *A reforma processual penal italiana. Reflexos no Brasil*, de Carlos Alberto Athayde Buono e Antônio Tomás Bentivoglio, Ed. RT. 1991.

garantias, status e vencimentos [20]. Tal busca da assemelhação sempre fez parte da estratégia institucional de garantir melhores vencimentos, prerrogativas e condições de trabalho, tradicionalmente asseguradas aos membros do Poder Judiciário. Neste esforço, o Ministério Público desenvolveu duas práticas que marcam ainda hoje o seu perfil institucional. Tratam-se do "parecerismo" e da acumulação de funções como órgão interveniente, como *custos legis* ou estranhas ao seu papel de advogado dos interesses públicos e sociais.

A partir do início deste século, o Ministério Público começa a somar atribuições em diversas áreas do processo civil como defesa dos incapazes, acidentes do trabalho, massas falidas, família, defesa dos interesses dos ausentes etc. Conforme já enunciado, o Código de Processo Civil de 1934 tornou toda a matéria processual afeta à regulamentação federal e uniformizou as hipóteses de intervenção do Ministério Público em todo o País. O Ministério Público passou a desempenhar as funções de "fiscal da lei", acumulando atribuições em quase todos os processos nos quais atuava o juiz. O seu parecer (ou manifestação nos autos) passou a contar com os mesmos requisitos de uma sentença. Ademais, o promotor de justiça passou a atuar com total liberdade de convicção, agindo como um legítimo fiscal da lei, como um fiscal dos interesses públicos em feitos que, cada vez menos, continham interesse público (como a defesa dos interesses dos ausentes, réus presos[21], família, sucessões, proprietários nas ações de usucapião etc.).

[20] Dr. Luiz de Mello Kujawski, em seu depoimento publicado na *Revista do Ministério Público Paulista, Justitia*, 145/296, de 1989, afirma sobre este ponto que: "O Ministério Público tem uma posição muito difícil: está entre a polícia e o Judiciário. Hoje, o Ministério Público é respeitado pelo Poder Judiciário, mas antigamente não o era. Nos tempos remotos, em que ingressei na carreira (...), os juízes, de uma maneira geral, embora tratassem cordialmente o promotor público, consideravam a sua função assim como a de um oficial de justiça categorizado. De modo que foi um trabalho muito grande esse do Ministério Público de se impor como instituição junto ao Judiciário, que ele, a seu requerimento, punha a funcionar e que deveria decidir os casos. Como o Ministério Público não decidia nada, só impetrava, era tido como "pedinte". Com o passar do tempo, essa situação felizmente desapareceu".

[21] A Lei Complementar Estadual Paulista nº 667 de 1991, em consonância com o novo perfil constitucional do Ministério Público, retirou do promotor de justiça o dever de atuar na defesa dos réus ausentes (citados fictamente) e réus presos. A defesa destes interesses privados e muitas vezes disponíveis nada tinha a ver com a defesa dos interesses sociais. Antes o contrário, era frequente encontrar um promotor de justiça atuando em defesa do

Paralelamente, surge a praxe do "parecerismo", fenômeno pelo qual os promotores de justiça passam a elaborar pareceres cada vez mais em tudo semelhantes a sentenças judiciais, atendendo a todos os requisitos formais de uma sentença e esquecendo-se, por vezes, da própria finalidade com que intervinham no feito. Assim, o promotor que intervinha em favor de incapaz já devidamente defendido esforçava-se para elaborar um parecer que deixava de ter um caráter subsidiário no sentido de garantir o equilíbrio processual que fundamentava a sua intervenção e emitia um longo e muitas vezes desnecessário parecer. Mais uma vez, o promotor de justiça buscava apresentar-se como alguém capaz de exercer as mesmas atividades típicas do magistrado. Muito comum nesta fase, foi a assemelhação do promotor de justiça à figura muitas vezes chamada pejorativamente de "minijuiz". O promotor de justiça atuava com a mesma independência, compromisso e fundamento do magistrado e emitia um parecer em tudo semelhante a uma sentença, razão pela qual caracterizava-se, muitas vezes, como um "minijuiz", um "magistrado" que elaborava pareceres em forma de sentença mas que desta última se diferenciavam por não serem vinculantes[22].

Importa também notar que, no Estado de São Paulo, o promotor de justiça somente veio a ser indicado mediante concurso, teve isonomia de vencimentos com a magistratura e foi impedido de advogar em 1947 [23]. Nos demais estados da federação a situação ainda hoje é diversificada, não havendo sequer isonomia de vencimentos com a magistratura em muitos

interesse que se contrapunha ao interesse social. Tal fato era agravado pela intervenção simultânea de diversos promotores de justiça num mesmo feito na defesa de interesses individuais ou sociais distintos. Sobre tal situação, admitida pelo sistema jurídico brasileiro até 1991, ver Hugo Nigro Mazzilli, *Manual da Curadoria de Ausentes e Incapazes*, *op. cit.* e Costa Machado, *op. cit.* 568/572.

[22] Depoimentos pessoais de alguns antigos promotores de justiça e procuradores de justiça indicam que o surgimento de um certo "preciosismo parecerista" ganhou força dentro do Ministério Público paulista a partir dos anos 1950/1960. Nesta época, os pareceres ministeriais passaram a ser mais longos "evidenciadores da capacidade intelectual" de seus autores.

[23] Conforme aponta Oscar Xavier de Freitas: "Os vencimentos do Ministério Público foram equiparados aos da magistratura, precisamente no ano em que ingressei na carreira. A equiparação foi feita em troca das custas e da advocacia que até a Constituição Paulista de 1947 ainda era permitida. Os vencimentos eram razoáveis. Não havia queixa. Mas, naquele tempo ninguém ganhava bem e o patrão era outro. Automóvel era objeto de luxo e pouco acessível, mesmo depois de instalada a indústria própria"., in depoimento publicado na *Revista Justitia*, 141/277, ano 1988.

deles. Ademais, em muitos estados, diversas prerrogativas, como a existência de mandato para o procurador-geral de justiça, exigência de que este seja membro do Ministério Público etc., somente foram obtidas com a promulgação da Constituição Federal de 1988. A isonomia de vencimentos com a magistratura permanece como questão polêmica e não uniforme nos estados da federação.

Dentro deste contexto, outro elemento que estimulava a perspectiva profissional do promotor de justiça era a possibilidade de tornar-se magistrado através do mecanismo conhecido por "Quinto Constitucional". Através desse mecanismo atípico de provimento de cargos de magistrado, o promotor de justiça e o advogado podiam tornar-se juízes de segundo grau mediante indicação. Esta escolha para o "Quinto" sempre foi vista por parcela significativa da categoria como verdadeira honraria e reconhecimento profissional. Mediante tal expediente, o promotor de justiça de segundo grau (procurador de justiça) poderia tornar os seus pareceres vinculantes, i.e., transformá-los em acórdãos[24].

Tais características ainda hoje, em parte, presentes na prática jurídica dos promotores (apesar de muito modificadas pela Constituição Federal de 1988) levaram o Ministério Público a afastar-se de sua identidade como órgão agente, como advogado da sociedade, comprometendo-se, de certo modo, o próprio fundamento de sua intervenção no processo judicial, em favor de uma batalha corporativista de obtenção de vantagens, prerrogativas, status etc., à semelhança dos membros do Poder Judiciário[25].

[24] Tal situação "existencial" da segunda instância do Ministério Público (formada pelos procuradores de justiça) tem dado ensejo a um salutar, embora ainda incipiente, debate acerca do futuro e perspectivas desta forma de atuação do *parquet*, ainda basicamente voltada para o "parceirismo" imparcial. Embora seja prematuro identificar uma tendência clara (ou muito menos dominante), entendemos que a atuação do Ministério Público de segunda instância (perante os tribunais) deverá, cada vez mais, adaptar-se ao perfil marcadamente agente que a Constituição Federal atribuiu a este ator jurídico fundamental. Tal tendência importará numa revisão ou abandono das formas e hipóteses tradicionais de intervenção, em proveito de uma função mais voltada a conferir efetividade à justiça, valorizando os escopos "instrumentais" do Direito, para utilizarmos o conceito desenvolvido por Cândido Rangel Dinamarco (ver *A instrumentalidade do processo*, Ed. RT. 1987).

[25] Tal questão da identidade do Ministério Público frente à magistratura já era sentida desde há muito. Em seu depoimento publicado na *Revista Justitia* 142/287 de 1988, Dr.Werner Rodrigues Nogueira, ao responder se a organização do Ministério Público deveria ser feita nos moldes da magistratura afirmou que: "Não vejo razão para isso. As nossas funções são

Importa, todavia, apontar para um dado importante para a compreensão deste papel, de aparente "assessor do juiz" no processo judicial (especialmente no cível). O Poder Judiciário de primeiro grau está organizado de tal modo que todo o poder de decisão repousa sobre a decisão de um juízo monocrático, composto por um só juiz que age soberanamente. Dentro dessa engenharia institucional, o promotor de justiça sempre representou um importante contrapeso contra a possível arbitrariedade do magistrado, situação particularmente verdadeira se lembrarmos que, em nosso sistema judicial, especialmente em cidades pequenas, os advogados contam com pouca possibilidade real de conflitarem com atitudes e decisões dos magistrados, sob pena de se indisporem e comprometerem a sua própria sobrevivência profissional. Neste sentido, a atribuição de "fiscal da lei" significou concreta e salutarmente ser o promotor de justiça um "fiscal do juiz".

Por gozar de independência funcional e não estar submetido a qualquer tipo de poder hierárquico, o Ministério Público – juntamente com a Procuradoria do Estado, que, por estar organizada como carreira autônoma em relação ao Poder Judiciário, mas que até bem pouco tempo não estava organizada em todas as comarcas do interior do País – constituiu-se no poder organizado com atuação processual ampla e diversificada, com condições de controlar, relativizar e fiscalizar a atividade do Judiciário.

Mudança do perfil institucional

A Constituição Federal de 1988 conferiu um novo perfil institucional ao Ministério Público. A partir da própria análise do texto constitucional pode-se perceber que promotor de justiça passou a definir-se fundamentalmente por suas atribuições como órgão agente em favor dos interesses sociais. Neste sentido, tornou-se uma espécie de ombudsman não eleito da sociedade brasileira. Assim, a despeito de ainda não haver lei que discipline com toda a clareza as novas tarefas típicas do promotor, é certo que se identificou como uma instituição vocacionada para a defesa dos interesses sociais. Certo é, igualmente, a existência de um descompasso entre este novo

diferentes. Cada instituição deve exercer as suas funções com independência. A organização pode ser diferente. Quanto às garantias, sou favorável até que os promotores tenham mais do que magistrados, porque o promotor não é um órgão estático; é muito atuante no meio social. Não vejo razão para ficarmos atrelados. Acidentalmente, hoje, as garantias são as mesmas. É que sempre existiu no Brasil uma tendência de dar mais garantias ao Poder Judiciário e, talvez, seja por isso, que se luta para nós ficarmos agregados".

perfil de órgão agente em favor dos interesses sociais e públicos e as atribuições tradicionais de pareceristas em feitos onde estavam em questão interesses eminentemente individuais, ainda que considerados por lei como indisponíveis (o que poderia igualmente ser questionado como, por exemplo, os interesses ligados à área de família, sucessões etc.).

Alguns estudos recentes apontam corretamente para o indevido predomínio da atuação, em particular na área cível, do Ministério Público como órgão interveniente, em prejuízo de sua atuação como órgão agente[26]. Tal atuação muitas vezes foge do âmbito de sua atuação em defesa dos interesses sociais. Pense-se, a título exemplificativo, na sua intervenção como curador de casamentos, homologador de acordos trabalhistas ou *custos legis* em processos de separação consensual.

O novo perfil constitucional deu ao Ministério Público importante atribuição no âmbito do controle dos poderes Executivo e Legislativo, através da ação direta de inconstitucionalidade, fiscalização do patrimônio público e dos serviços de relevância pública, representação para fins de intervenção e funcionamento perante o Tribunal de Contas (CF, art. 129, II, III e IV). Ocorre, todavia, que o seu antigo perfil vinculado à práxis jurídica tradicional inibe-o de desempenhar todas as suas potencialidades dentro do âmbito de suas novas atribuições, vinculado que ainda está ao parecerismo tradicional, que muitas vezes pouca ou nenhuma importância ou novidade traz sequer para o julgamento judicial das demandas em que intervêm.

Vale notar que o novo perfil constitucional não exclui, necessariamente, a atuação do promotor de justiça como órgão interveniente. É evidente, por exemplo, a relevância da intervenção do promotor de justiça em ações civis públicas propostas por entidades de proteção dos interesses difusos e coletivos (ex: meio ambiente) como órgão interveniente. Neste caso, o Ministério Público age como fiscal dos interesses sociais e garante a existência do efetivo equilíbrio processual entre as partes. Importa frisar que o ajuste institucional do Ministério Público, visando adaptá-lo ao novo perfil constitucional não implica, necessariamente, na eliminação da atuação processual como *custos legis*; importa, isto sim, na mudança da forma de atuação e eleição de prioridades institucionais.

[26] Ver de João Lopes Guimarães Júnior, *Ministério Público e suas atribuições no processo civil*, mimeo, p.11.

A natureza do moderno Direito social e o Ministério Público

O Direito contemporâneo, típico do *Welfare State*, também chamado Direito social, caracteriza-se, grosso modo, por sua estruturação feita a partir de um novo padrão ou paradigma de racionalidade jurídica. Neste paradigma de pensamento jurídico a justiça é pensada como um princípio de equilíbrio (ou balanceamento) de interesses sociais irredutíveis a uma medida de justiça transcendental ou universal. No âmbito do Direito social não há lugar para uma medida universal, geral, de justiça. A sociedade torna-se o único princípio possível de totalização da medida do Direito a partir de uma lógica de acordos e acomodações sociais e políticas. No campo dos conflitos entre os diversos interesses sociais organizados surge um novo paradigma jurídico, denominado pelos estudiosos contemporâneos de "Direito autorreflexivo" (Teubner), "Direito autopoiético" (Luhmann) ou simplesmente "Direito social" (Ewald) [27]. Neste sentido, ele é cada vez mais um Direito político e polêmico (no sentido etimológico do termo "polemos" = conflito). Por outro lado, o Direito social caracteriza- se por uma socialização dos riscos sociais, através dos mecanismos de seguros, resseguros, previdência social, responsabilidade objetiva por acidentes etc.[28] Estas socializações são possíveis através dos princípios da solidariedade,

[27] Bastante vasta é a bibliografia sobre a matéria. Já citamos os trabalhos mais significativos de François Ewald. De Gunther Teubner são importantes os seguintes trabalhos: "Autopiesis in law and society", in *Law and Society Review*, nº 18,1984;"Reflexive Law", in *Law and Society Review*, nº19, 1983; "After legal instrumentalism? Strategic models of post-regularoty Law", in *Dilemmas of Law in welfare state*, *op. cit.*; de Niklas Luhmann são importantes o seu pioneiro livro *Legitimação pelo Procedimento,* Ed. UnB, Brasília, 1980; *Sociologia do Direito, vols I e II*, Ed. Tempo Brasileiro, Rio de Janeiro, 1985; *La differenziazione Del Diritto*, Ed.II Mulino, Bologna, 1990; sobre Luhman o importante e esclarecedor livro de Alberto Febbrajo, *Funzionalismo strutturale e Sociologia Del Diritto nell´opera di Niklas Luhman*, Ed. Giuffrè, Milano, 1975. Lúcidas análises do Direito Social a partir dos mencionados autores encontramos na importante coletânea *Dilemmas of Law in the walfare state, op. cit.*, especialmente os ensaios lá publicados de Alberto Febbrajo, "The rules of game em the welfare state". Ainda nesta mesma linha de pesquisa interessante é o ensaio de síntese de Norbert Reich, "Formas de socialización de La economia: reflexiones sobre el post-modernismo em La teoria jurídica", in *Derecho y Economia*, J. Atienza e M. Herrera orgs., Tecnos, Madrid, 1988.

[28] Sobre este tema ver as obras de François Ewald, *L'Éat providence*, Ed. Grasset, 1986 e o artigo "A concept of social Law", in *Dilemmas of Law in the welfare state*, Berlin, 1985, European University Institute.

equilíbrio e razoabilidade que passam a organizar a lógica do pensamento jurídico moderno.

O Direito social é cada vez mais um direito de interesses de grupos, um direito de desigualdades, um direito de privilégios de grupos tendo em vista o restabelecimento do equilíbrio material entre as partes na busca de uma justiça distributiva em oposição a um princípio de justiça conetiva predominante na lógica jurídica liberal [29]. Não é por outro motivo que no seu interior criam-se normas de proteção especial a grupos (que, portanto, rompem com o paradigma liberal de igualdade formal de todos num mesmo ordenamento jurídico), como, por exemplo, os consumidores, os idosos, os deficientes físicos, os incapazes, as crianças e adolescentes, os acidentados do trabalho, os pensionistas, mutuários, sem-terra etc.[30]

O papel do Ministério Público está diretamente relacionado às novas características do Direito social, na medida em que o fundamento de intervenção do promotor de justiça no âmbito do aparelho judicial é o de defensor direto dos interesses sociais (sejam eles coletivos, difusos ou individuais homogêneos imbuídos de interesse social) ou atuar como fiscal do equilíbrio concreto (e não apenas o equilíbrio formal, também designado como equilíbrio processual subjacente à ideia do contraditório e do *due process of Law*) pressuposto nas regras de julgamento do Direito social.

Os mais importantes diplomas legais recentemente promulgados, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei nº 8.069 de 13/07/90 e o Código do Consumidor, Lei nº 8.078 de 11/09/90, estabelecem com clareza esta nova identidade do promotor de justiça. No ECA o promotor de justiça age como um guardião dos interesses do hipossuficiente, o incapaz, em particular a criança e o adolescente carentes – a quem se destina de maneira mais direta o estatuto – que por sua própria condição concreta e jurídica não estão em condições de fazer valer os seus direitos. Vale notar que a Constituição Federal estabelece ser um dever do estado zelar pelas crianças e

[29] Os conceitos de justiça distributiva e justiça corretiva são de origem aristotélica (Ver *Ética à Nicômaco*, Ed. UnB, tradução de Mário da Gama Kury, especialmente livro V) e são reatualizados no âmbito do Direito social moderno. A esse respeito ver de François Ewald, *L'État providence*, *op. cit*., p.433 e ss.

[30] Ainda que seja discutível a implantação plena do estado de bem-estar no Brasil, é certo afirmar que as estruturas jurídicas e o paradigma jurídico dominante no Direito brasileiro contemporâneo apresentam as características básicas do Direito social.

pela juventude (C.F. art. 227). Vale notar que o ECA amplia os poderes do promotor de justiça de modo a permitir que os direitos e interesses deste grupo social sejam privilegiados em relação a outros interesses sociais. Mais uma vez se vê que o Direito social é um direito de preferências, um direito de privilégios de grupos.

O novo Código do Consumidor, através dos princípios da transparência, do justo equilíbrio, da vedação das cláusulas contratuais abusivas e da proibição da onerosidade excessiva (art. 51, § 1°, III do CDC) procura estabelecer um equilíbrio concreto nas relações entre consumidores e comerciantes. O legislador criou normas de proteção a um grupo determinado, os consumidores, que são amparados por legislação, de cunho não liberal clássico [31], malgrado coexista a ideia de um mercado capitalista livre. A própria intervenção do Ministério Público nas relações entre consumidores é mais um mecanismo de proteção e garantia desta categoria de titulares de direitos.

É certo que essa tendência deverá se manifestar igualmente na defesa de outros grupos sociais considerados mais fracos e, por tal motivo, considerados pelo Direito social como merecedores de proteção especial, como, por exemplo, o grupo dos deficientes físicos, acidentados, idosos, mutuários, inquilinos, sem-terra, analfabetos etc.

Cabe também salientar que o Ministério Público, especialmente a partir da Constituição Federal de 1988, ampliou o âmbito de sua atuação funcional para além dos limites de sua atividade perante o Poder Judiciário. Ao ampliar os limites e extensão do inquérito civil, de sua atuação de fiscalização e promoção dos interesses sociais, o promotor de justiça passou a ter importante papel como instituição mediadora dos conflitos e interesses sociais. A sua tarefa institucional ampliou-se no plano da realização de acordos, promoção da efetiva implementação da justiça social através do seu envolvimento direto (a não apenas através dos autos do processo) com os problemas sociais [32].

[31] Sobre tal tema ver de Ronaldo Porto Macedo Júnior, “Focault: o poder e o direito”, in *Revista Tempo Social,* revista de sociologia da USP, vol.2, 1º semestre 1990, PP. 151/176. Ver também de Cláudia Lima Marques, *Contratos no Código de Defesa do Consumidor. O novo regime das relações contratuais*, Ed. RT, 1992.

[32] A despeito da situação do Ministério Público ser muito diversificada em todo país, e ser temerário generalizar as características de alguns ministérios públicos estaduais e setores do

No plano de suas atividades extrajudiciais – que ganham inevitavelmente um caráter político (não partidário) e de controle da administração – tem uma função estratégica o “atendimento ao público” previsto como uma das atribuições do promotor de justiça. Ao atender demandas individuais ou coletivas diariamente em seu gabinete, o promotor acaba por tomar contato direto com os problemas e realidade social da comarca onde atua e reside (de vez que a C.F. de 1988 obrigou a residência do promotor na comarca onde atua). Tal atribuição permite ao promotor de justiça atuar como verdadeiro *ombudsman*, especialmente em comarcas do interior.

Esta função social diferencia o promotor de justiça, mais uma vez, do magistrado, que tradicionalmente mantém uma distância formal e de não envolvimento direto com os interesses e conflitos sociais e a quem supostamente cumpre manter a neutralidade perante as partes[33]. Não é por outro motivo que não cabe ao juiz atender o público, mas sim ao promotor de justiça.

Ministério Público Federal, muitas experiências bem-sucedidas vêm ocorrendo, especialmente nos Ministérios Públicos de São Paulo e Rio Grande do Sul. Em diversas comarcas do interior destes estados, o promotor de justiça passa a desenvolver esforços no sentido de fazer acordos com a administração pública para que esta cumpra determinada imposição legal que vem sendo descumprida (por exemplo, a previsão de escadas especiais para idosos e deficientes em locais públicos, cobrança irregular de tributos, regularização de loteamentos, poluição ambiental, falta de segurança no trabalho, falta de higiene hospitalar etc.), ou mesmo promover e implementar órgãos de apoio à justiça como casas do albergado, casas do menor, institutos para deficientes e idosos, órgãos de saúde como postos médicos, hospitais, etc. Paralelamente, diversas atividades vêm sendo desenvolvidas no controle e fiscalização de atividades de atividades de administração pública: combate à evasão escolar e garantia da oferta de vagas em escolas públicas, acompanhamento de projetos que importem em impacto ambiental e eventual degradação de meio físico, histórico e paisagístico etc. Por fim, há ainda a fiscalização de entidades privadas como fundações, centros de amparo a crianças, idosos, deficientes, etc.

[33] É certo que tal postura de distanciamento do magistrado perante os conflitos pode e deve ser também questionada. Sobre tal questionamento ver de José Eduardo Faria, *Justiça e conflito. Os juízes em face dos novos movimentos sociais*, Ed. RT, 1991 e *Direito e justiça. A função social do Judiciário*, Ed. Ática, 1989 (José Eduardo Faria é o organizador). Vale notar, todavia, que mesmo diante de uma participação social mais ativa e crítica do magistrado, a sua função se distingue da função social do promotor de justiça que interage mas direta e livremente com os interesses e conflitos sociais, seja por sua condição de parte(ainda que “parte imparcial”) em defesa de interesses públicos sociais muitas vezes em conflito com interesses privados, seja por seu envolvimento direto com o público e problemas sociais. Sobre a importância da atuação do promotor de justiça no atendimento ao público, ver de Hugo Nigro Mazzilli, *Manual do promotor de justiça*, *op. cit.*

Cabe também notar que o contato com a população carente que procura o Ministério Público nos atendimentos ao público acaba por conferir algum tipo de legitimidade ao papel jurídico-político do promotor de justiça que, conforme já salientado, constitui-se num ombudsman não eleito.

A natureza não eletiva do Ministério Público e da magistratura brasileiros, ao contrário do modelo de aparelho judicial americano [34], se, por um lado, apresenta uma fraqueza da base de legitimidade de tais instituições, por outro é uma garantia da existência de instituições de cunho mais profissional e independente do processo político eleitoral, tão vulnerável a distorções e sujeição ao poder econômico. Por outro lado, é certo que, ao desempenhar uma função política (mesmo que não partidária), o promotor de justiça, a exemplo do que ocorre com o membro do Poder Judiciário, necessita de uma base política junto ao Legislativo (de vez que este poder elabora diretamente as "ferramentas jurídicas" do *parquet*) e independência política e material em relação ao Poder Executivo.

É certo que a obtenção do binômio 1. independência econômica e política (a fim de obter independência para atuação em defesa dos grandes problemas e interesses sociais e públicos) e 2. poder político (a fim de permitir a implementação de normas de interesse social e mesmo não ver anulado de fato o seu novo perfil institucional através de leis ordinárias que lhe retirem os poderes e meios necessários a sua missão institucional) é tarefa difícil de ser obtida num país de fraca tradição de independência de suas instituições. Tal situação é particularmente agravada no âmbito do estado brasileiro contemporâneo em que o mercado político é cada vez mais complexo e apresenta um grande número de demandas contraditórias e nem sempre identificadas com os cada vez mais polêmicos conceitos de "interesse social e interesse público" [35].

[34] Ver, de Antônio Augusto de Mello de Camargo Ferraz, "Anotações sobre os Ministérios Públicos brasileiro e americano", in *Justitia*, 144-148.

[35] Diversos exemplos desses embates corporativistas puderam ser vistos na arena de debates sociais e políticos em que se transformou a Assembleia Nacional Constituinte de 1986. Dentre tais embates aqueles envolvendo o Poder Judiciário, as polícias judiciária e militar, a Procuradoria do Estado e O Ministério Público se importaram em grandes mobilizações em defesa de interesses corporativistas e modelos distintos de engenharia institucional para o aparelho judicial.

Neste sentido, qualquer modelo de engenharia institucional que se pense para o Ministério Público implicará em dotar tal instituição de poder político. Não se pode conceber que uma instituição dotada de tanto poder jurídico, com evidentes repercussões políticas, inclusive políticos-eleitorais, possa realizar a contento o seu mister sem contar com uma retaguarda econômica, política e institucional. De outro modo, como poderá o Ministério Público, detentor de poder de ação (e não um poder inerte como o Judiciário), realizar uma efetiva política de persecução criminal ou defender com eficácia os interesses pelos quais deve zelar? Conforme já salientado, é evidente que a defesa dos interesses sociais importa no enfrentamento direto dos poderes econômicos e políticos. Quem duvidar disto deve se lembrar que a maioria dos agentes poluidores do meio ambiente e desrespeitadores dos direitos do consumidor e da saúde do trabalhador são poderosos grupos econômicos. Ademais, o controle do patrimônio público e a persecução criminal por corrupção ou qualquer forma de enriquecimento ilícito invariavelmente coloca o Ministério Público frente a frente com poderes políticos organizados. Quem mais uma vez se demonstrar incrédulo deverá se recordar das denúncias cada vez mais frequentes de ocorrência de práticas criminosas por parte das principais autoridades políticas do País como presidentes, governadores de estados, ministros, secretários de estado, prefeitos, deputados, vereadores, grandes empresários etc.[36] O Ministério Público é ator diretamente interessado em toda e qualquer denúncia ou investigação existentes. Seu papel é apurar e propor as medidas judiciais cabíveis, notadamente a ação penal pública e a ação civil pública. Em razão disto e do contexto de debilidade institucional generalizada que caracteriza o País, aumentam a sua responsabilidade e as dificuldades para desempenhar tais atribuições institucionais. Na medida em que o Ministério Público pode, com sua atuação funcional, criar fatos políticos, é evidente que a avaliação, apoio e legitimidade de suas ações dependerá, ao menos em certa medida, de critérios políticos e não meramente profissionais ou técnicos. Afinal, vale

[36] Recorde-se que o ex-presidente Fernando Collor de Melo foi afastado do cargo através do processo de impeachment e de denúncia por crime comum oriundos deste de acusações. Também durante o governo Sarney houve iniciativa de um processo de impeachment contra o presidente da República. As CPIs (Comissões Parlamentares de Inquérito) do Orçamento e dos Bancos iniciadas em 1993 igualmente deram mostra da extensão dos problemas criminais e suas repercussões políticas em alguns núcleos do poder político brasileiro. As diversas denúncias e investigações envolveram deputados federais, senadores, governadores de estado e grandes empresários.

salientar, as suas próprias opções de forma e "intensidade" de atuação jamais poderão ser exclusivamente técnicas e neutras face à natureza política do próprio Direito moderno. Frise-se, todavia, que as funções de órgão agente promotor da justiça (ou dos direitos) nas grandes questões nacionais, crime organizado, grande corrupção, grandes crimes contra o patrimônio público etc., terão um caráter político direto e imediato [37]. Quem ainda duvidar de tais

[37] A título exemplificativo do tipo de medida tomada pelo Ministério Público, que tem repercussão imediata, pense-se na própria denúncia criminal feita pela Procuradoria Geral da República contra o ex-presidente Fernando Collor de Melo, as ações civis públicas promovidas pelo Ministério Público Federal contra o bloqueio dos cruzados pelo plano Collor em 1990, o pagamento do índice de 147% de reajuste aos aposentados em 1991 (ver da procuradora da República Ana Lúcia Amaral a provocadora comunicação *Processos coletivos e os problemas emergentes*, mimeo, apresentada no seminário *Processo civil coletivo*. O acesso ,à justiça no ano 2000,- realizado na Faculdade de Direito da USP no final de 1992), a ação direta de inconstitucionalidade do Ministério Público de São Paulo contra a cobrança de alíquota progressiva do IPTU pela Prefeitura da Capital do Estado em 1992, os processos criminais e cíveis de sequestro de bens movidos contra ex-secretários de Estado de São Paulo (casos Carlos Rayel, Alfredo Almeida Jr., Antônio Sérgio Femandes etc), fatos estes todos amplamente divulgados e debatidos pela grande imprensa e que importaram em grande repercussão política (ver, por exemplo, *Revista Veja*, ano 26, n° 18, de 06 maio de 1993). Vale notar que se alguns destes fatos importaram em aumento do prestígio para o Ministério Público perante a população e políticos, outros episódios significaram um sério questionamento dos poderes conferidos ao Ministério Público (ver, por exemplo, a corrosiva reportagem publicada na *Revista Veja* em 20/01/93), não faltando quem advogasse uma limitação dos poderes e instrumentos a disposição do Ministério Público, mormente aqueles à disposição do promotor de justiça de primeira instância, menos sensível aos critérios de conveniência política de sua atuação e mais afeto a uma tradição profissional burocrática legalista. Considere-se que este tipo de pensamento visando a restrição dos poderes do promotor de justiça de primeira instância passou a contar com apoio, inclusive, da direção de algumas lideranças e chefias dos ministérios públicos estaduais, o que, por sua vez, vem despertando um intenso debate nacional acerca do modelo institucional adequado ao bom desempenho de suas atribuições constitucionais. Neste sentido, ver o artigo do procurador de justiça de São Paulo Hugo Nigro Mazzilli, publicado no *Estado de São Paulo* em 12105/93, intitulado "Quem investiga o governo?", no qual é seriamente questionada a concentração de poderes funcionais nas mãos do procurador-geral de justiça. Certo é que a concentração excessiva de poderes funcionais nas mãos do procurador-geral de justiça pode gerar o risco da "personalização do poder" e agravar o panorama do questionamento político de suas ações. Ademais, fiéis ao lema da desconcentração de poderes, entendemos que a descentralização dos poderes funcionais entre os diversos membros da instituição restringirá as pressões políticas e econômicas e, acima de tudo, preservará a imagem institucional do Ministério Público. Durante os meses que antecederam a aprovação da atual Lei Orgânica Estadual do Ministério Público verificou-se um intenso debate público sobre o significado político e jurídico da "filosofia institucional" contida na mencionada lei. Editoriais dos

afirmações deverá se recordar dos recentes processos contra mafiosos, políticos e empresários feitos pelo Poder Judiciário italiano (que integra, conforme já salientado, o Ministério Público, isto é, a magistratura requerente e investigadora) e o seu enorme impacto e repercussão, para não falarmos no risco pessoal de vida dos magistrados-promotores envolvidos.

Importa notar que o enorme prestígio contemporâneo do Ministério Público italiano deve-se à efetividade conferida à persecução criminal, tradicional atividade do promotor de justiça, dos grandes crimes praticados contra o patrimônio público, crime organizado e crimes contra a ordem econômico-financeira. O aparelho judicial brasileiro, salvo poucas exceções, tem demonstrado uma enorme ineficácia [38] no combate a esses tipos de crime, limitando a sua ação aos pequenos delitos praticados pelas camadas sociais mais baixas. Ademais, o Ministério Público tem ficado tradicionalmente à margem do importantíssimo procedimento investigatório criminal (inquérito policial), momento em que o destino da formação e produção da prova do crime é selado. Alterar o funcionamento da Justiça Criminal importa em grandes mudanças legislativas (muitas vezes nossos diplomas legais são inadaptados e anacrônicos) e esforços de implementação, com o fortalecimento dos órgãos de apoio técnico, construção de cadeias e centros de reeducação etc.

Com tais afirmações pretendemos concluir que o Ministério Público necessita de garantias estáveis e poder para enfrentar os poderes sociais. Afinal, este é o sentido do lema tocquevilliano de que somente o poder controla o poder. Conforme já salientado, o Ministério Público não necessita de muito poder (ou mais do que tradicionalmente teve na história do País) para desempenhar as atividades tradicionais de parecerista. O mesmo,

principais jornais paulistas e diversos artigos assinados atacaram a "filosofia" que importou na concentração de poderes nas mãos do procurador-geral de justiça estadual e a instituição de mecanismos de controle e inibição do uso do inquérito civil, instrumento jurídico essencial para a apuração dos diversos tipos de ilícito civil A ampliação do debate público sobre a organização interna do Ministério Público é um índice do reconhecimento pela mídia e sociedade civil organizada da importância da instituição para a defesa dos interesses públicos e sociais.

[38] Utilizamos aqui o conceito de eficácia tal como definido por François Rangéon, in "Réfiexions sur effectivité du droit", in *Les usa-ges du savoir juridique*, Daniele Loschalc org. Paris, Centre Universitaire de Recherches Administratives et Politiques de Picardie, P.U.K, 1989.

entretanto, não é válido no tocante às novas e tradicionais (especialmente a persecução criminal) funções de órgão agente, definidas pela Constituição de 1988. Ademais, não deve haver ilusão sobre os poderes do promotor de justiça ou mesmo do juiz diante de um sistema legal muitas vezes inadaptado para tornar eficaz a justiça criminal, o acesso à justiça, a defesa dos interesses coletivos etc.[39] As deficiências legais, aliadas às falhas de implementação (*enforcement*) das políticas legislativas e a própria formação e cultura jurídica dominantes[40] comprometem o eficaz funcionamento do aparelho judicial[41].

Por outro lado, é certo que a concentração de poderes numa só instituição traz em si o risco inevitável do corporativismo, fenômeno de expressão mundial e dimensões cada vez mais generalizadas[42]. Por tal motivo, demonstra-se salutar o controle e fiscalização do Ministério Público pela sociedade, através do controle externo[43] e interno, com o aumento da

[39] Sobre este tema ver de José Eduardo Faria, *Justiça e conflito. Os juízes em face dos novos movimentos sociais*, Esd. RT, 1991 e a coletânea por ele organizada, *Direito e justiça. A função social do Judiciário*, Ed. Ática, 1989.

[40] Sobre a crise do ensino jurídico e a formação dos atores jurídicos ver, dentre já significativa bibliografia existente, os trabalhos publicados nas coletâneas *Direito e justiça. A função social do Judiciário*, *op. cit.*, e *Os cursos jurídicos e a.s elites políticas brasileiras*, Brasília, Câmara dos Deputados, 1978 e de José Eduardo Faria, "A função social da dogmática jurídica e a crise do ensino e da cultura jurídica brasileira", in *Sociologia jurídica. A crise do direito e práxis jurídica*, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1984. Ver ainda o ensaio *O Judiciário e os direitos humanos e sociais: notas para uma avaliação da justiça brasileira*, mimeo, 1993.

[41] Sobre este aspecto ver artigo de Ana Lúcia Amaral, mimeo, *op. cit.*, onde são relatados exemplos paradigmáticos do ineficaz funcionamento do aparelho judicial brasileiro. Importante documento para a história institucional do Ministério Público que realiza lúcido e corajoso diagnóstico do mal funcionamento do sistema judiciário, com particular atenção para a atuação do *parquet* foi elaborado pelo procurador-geral de justiça do Estado de São Paulo, Antônio Araldo Ferraz Dal Pozzo, denominado *Propostas de modificações na estrutura e forma de atuação do Ministério Público*, Ed. APMP, 1990.

[42] Sobre o avanço do corporativismo e suas implicações para o Direito moderno ver o texto de Norbett Reich, *Formas de socialización de la economia: reflexiones sobre el post-modernismo en la teoria jurídica*, *op. cit.* Ver também o influente livro de Roberto Mangabeira Unger, *O Direito na sociedade moderna*, Ed. Civilização Brasileira, 1979, especialmente pp. 177-231.

[43] É bastante polêmica a tese da necessidade do controle externo do Ministério Público e do Poder Jurídico. Importa tomar claro que a definição do tipo de controle externo (se controle correcional ou apenas uma prestação de contas em audiência pública perante o Poder Legislativo ou ainda outras fornias alternativas) é fundamental para nortear tal discussão que foge dos objetivos do presente trabalho. Interessante é notar que o procurador-geral da

profissionalização e descentralização de poderes entre os diversos promotores e através da transparência e publicidade de suas atividades.

Somente a partir do binômio independência e autonomia político-institucional, aliado ao controle externo exercido pela população, imprensa etc. e controle interno através de mecanismos como a eleição direta e democrática dos procuradores-gerais de justiça (sem a nomeação pelo chefe do Executivo) e dos órgãos da administração superior, poder-se-á implementar com plenitude a nova identidade do Ministério Público [44]. Através destes mecanismos poderá o Ministério Público incrementar o seu papel como importante órgão de estímulo à implementação da justiça social e defesa de direitos transindividuais (direitos sociais), ampliando o seu terreno de atuação funcional para o efetivo controle externo da atividade policial [45] e

República, Aristides Junqueira, defendeu publicamente, nas vésperas do oferecimento da denúncia criminal contra o ex-presidente Fernando Collor de Melo, a necessidade do controle externo do Ministério Público (ver artigo "Junqueira sugere a criação de órgão para controlar o Ministério Público" publicado na *Gazeta Mercantil* em novembro de 1992).

[44] É interessante observar que o recente Código do Consumidor inaugurou mais um tipo de controle da "vontade político-institucional" do Ministério Público em exercer o seu poder de promoção ao permitir que os Ministérios Públicos da União, do Distrito Federal e dos estados atuem como colegitimados nas esferas federal e estadual, na defesa dos interesses e direitos disciplinados pela Lei de Ação Civil Pública (art. 113 do C.D.C.). Tal dispositivo permite que um Ministério Público possa suprir eventual inércia do *parquet* de outra esfera. Trata-se, portanto, de mais um mecanismo que dificulta o controle político do Ministério Público por interesses alheios a seus princípios institucionais. A recente Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, de 12 de fevereiro de 1993, prevê expressamente a eleição direta do procurador-geral do Ministério Público e do Conselho Superior do Ministério Público, o que já significou mais um passo no sentido do controle interno da instituição.

[45] A questão do controle externo da atividade policial é tema polêmico e importante que invariavelmente desperta acaloradas discussões e atritos institucionais entre Ministério Público e Polícia Civil, especialmente nos momentos em que projetos de leis de interesse destas instituições estão em discussão. Como sempre, é o poder que controla o poder, e frequentemente há resistências ao poder de controle. É certo, contudo, afirmar que a efetivação do controle externo da polícia previsto na Constituição Federal (art. 129, VII da C.F.) criará mais um foco de atrito político para o Ministério Público, aliado àqueles de defesa dos interesses difusos e persecução criminal dos grandes crimes. As dificuldades políticas para a efetivação do controle externo da polícia já se pressentem na própria aprovação de lei regulamentar sobre o assunto, que invariavelmente é obstada por um poderoso lobby formado por políticos e policiais civis. Estudo sobre algumas características da instituição polícia judiciária (como as dificuldades no controle interno da corrupção, desvios de conduta etc.) implícitas nos problemas para a efetivação do controle externo podem ser encontrados no livro do sociólogo Guaracy Mingardi, *Tiras, gansos e trutas.*

defesa da ordem democrática [46], tópicos que ainda estão a demandar uma regulamentação legislativa, fugindo do risco de funcionar como poderoso instrumento político-partidário ou poderosa instituição cegamente voltada para a ampliação de seus interesses corporativos.

Por fim, é válido afirmar que o avanço do papel desempenhado pelo Ministério Público e a garantia da manutenção de sua autonomia, prerrogativas e condições materiais de existência dependerão, em larga escala, da eficácia de sua própria atividade. Em outras palavras, a legitimação da atividade do Ministério Público e a manutenção e ampliação de suas funções e poderes e prerrogativas dependerá diretamente do sucesso de sua práxis e do sucesso em empreender suas metas. A legitimação da atividade do Ministério Público estará a cargo do próprio procedimento político e jurídico que vier a desencadear. Daí ocorre a importância do Ministério Público desempenhar eficazmente as atribuições que lhe foram destinadas, substituindo a legitimidade garantida pelo saber jurídico dominante [47], e tradicional apoio político e econômico do Poder Executivo, de quem sempre esteve dependente na história das instituições jurídicas brasileiras, pela legitimação produzida pelos resultados políticos e jurídicos de sua atividade.

Cotidiano e reforma na Polícia Civil, Ed. Scritta, São Paulo, 1992. Ver também de Antônio Luiz Paixão, "A organização policial numa área metropolitana", in *Revista de Ciências Sociais: Dados*, Rio de Janeiro, 25 (1):63-85, 1982.

[46] A defesa da ordem democrática aparece no texto constitucional até o presente momento como norma programática, de vez que nenhuma lei específica regula e define os poderes ministeriais neste campo. Certo é, mais uma vez, que eventual mecanismo legal que instrumentalize o Ministério Público no fito de garantir a defesa da ordem democrática importará na ampliação do espaço de intervenção jurídica e política desta instituição. Na medida em que abrigar mais atividades e poderes do que se pode efetivamente exercer constitui perigosa estratégia de sobrevivência institucional, pode-se compreender, ao menos em parte, a falta de vontade política nacional para traduzir o teor da norma programática em novos e efetivos instrumentos de ação concreta.

[47] A "aura de autoridade" quase mística que ainda encanta os bacharéis que se interessam pelas carreiras do Ministério Público e magistratura. Sobre a formação dos atores jurídicos e a formação jurídica tradicional ver de José Eduardo Faria, "Ordem legal x mudança social: a crise do Judiciário e a formação do magistrado", in *Direito e Justiça*, *op. cit.*, pp. 95-110.

CONDICIONANTES DA COMPETIÇÃO PROFISSIONAL NO CAMPO DA JUSTIÇA: A MORFOLOGIA DA MAGISTRATURA

Maria da Gloria Bonelli

Este texto focaliza a magistratura sob o ângulo da profissionalização e do desenvolvimento de carreiras.

Procuramos analisar a profissão de magistrado sob duas perspectivas complementares. A primeira delas examina a forma como a profissão é percebida por seus membros e como é apresentada para fora. A ideia básica foi mapear as diferentes identidades profissionais construídas pelos juízes e desembargadores, em função de distintas trajetórias sociais e profissionais.

A segunda perspectiva procura delinear as formas como a magistratura se relaciona com o universo profissional à sua volta, tais como os defensores públicos, os promotores de justiça, os procuradores, os advogados, os delegados de polícia e os funcionários dos cartórios judiciais.

Analisamos quantitativamente a composição do corpo profissional, de acordo com as informações objetivas coletadas através dos questionários aplicados pelo Idesp em 1993, e realizamos entrevistas em profundidade com uma amostra selecionada intencionalmente.

Concebemos o campo da Justiça como um sistema movimentado pela competição intra e interprofissionais. A competição intraprofissional refere-se às disputas internas na magistratura; a interprofissional, às tensões desta com os demais profissionais que atuam nesse campo.

A hipótese examinada é que a existência de conflitos entre profissionais e/ou áreas de atuação pode estar associada à proximidade entre eles. As críticas ao funcionamento da justiça, as acusações de morosidade, a alegada necessidade de controle externo, entre outras manifestações, são tomadas como indicadores do grau de inclusão no sistema profissional jurídico e da intensidade dos conflitos.

Indicações sobre como os membros da magistratura percebem e vivenciam os conflitos profissionais permitem uma análise mais densa da posição que ocupam na estrutura da profissão, e de como constroem suas identidades diferenciadas.

Começamos pela apresentação dos dados quantitativos pertinentes, com o intuito de delinear o perfil "morfológico" do grupo pesquisado.

O corpo profissional da magistratura não é nem muito novo nem muito antigo. Concentra-se nas faixas etárias intermediárias, posição que deve se refletir na construção de uma imagem profissional sem polarizações extremadas – amadurecido, mas capaz de acompanhar o momento presente. Ao contrário das culturas que valorizam a idade avançada como sinal de conhecimento e sabedoria, a visão aqui predominante relaciona a terceira idade com a aposentadoria e o merecido descanso, deixando a prática profissional para aqueles em idade "ativa".[1]

A composição etária dos magistrados parece seguir essa lógica. Nem tão jovem, embora a idade de ingresso na carreira seja 23 anos, nem idoso ou antiquado. Com menos de 30 anos, temos 10% dos entrevistados e a partir de 60 anos temos 4,6%. A aposentadoria auxilia a preservar a estrutura etária da magistratura nas faixas intermediárias, realimentando uma imagem externa de maturidade moderada para a categoria profissional.

Quanto ao gênero, o perfil obtido nos cinco estados selecionados na amostra (GO, PE, PR, RS e SP) caracteriza a atividade como esmagadoramente masculina, com apenas 11% de participação de mulheres no exercício da profissão. Os homens são 89% da amostra que entrevistamos. Com tamanha diferença na distribuição entre os sexos, as estratégias femininas para conquistar espaços profissionais precisam seguir uma lógica distinta da masculina para concretizar as oportunidades de carreira e expandir a participação do gênero.

A repercussão do nome da juíza Denise Frossard, após expedir ordem de prisão para os banqueiros do jogo do bicho, no Rio de Janeiro, pode ser uma evidência desta diferenciação. Uma questão relevante é como as mulheres desenvolvem suas carreiras nessa estrutura profissional numericamente tão desfavorável. A probabilidade de uma mulher obter destaque e ser profissionalmente visualizada nesta atividade – tendo uma

[1] De um total de 570 juízes entrevistados temos a seguinte distribuição etária da amostra: nascidos até 1939, há 12,4% dos informantes; a década de 40 apresenta um percentual quase igual ao da década de 50 que são, respectivamente, 30% e 31%; a década de 60 contribui com 22% dos respondentes. Há um empate na amostra, entre os entrevistados que tinham de 34 a 43 anos e de 44 a 53 anos de idade quando concederam a entrevista, em 1993.

participação de apenas 11% no contingente total da magistratura – parece, à primeira vista, bem pequena. Entretanto, elas estão ocupando um espaço na mídia, em decorrência da relevância de alguns processos e das decisões que elas têm tomado.

As mulheres vêm ampliando a proporção de sua representação na magistratura com o passar dos anos, mas na década de 90 o salto é mais significativo. Do total de juízes que ingressaram na carreira até o final da década de 60, 2,3% eram do sexo feminino. No final da década de 70, o ingresso feminino representa 8% do total. No final dos anos 80, elas somam 14% dos juízes selecionados no período. Entre 90 e 93, elas sobem para 26% do corpo profissional iniciando a carreira.

A valorização social da profissão de juiz e desembargador é muito elevada. Os magistrados estão no topo da hierarquia ocupacional. Eles têm poder para decidir sobre o destino daqueles que julgam, e se identificam com esse papel. Pensam sobre si mesmos como tendo nas mãos a responsabilidade de decidir sobre a vida de outras pessoas.

Neste ponto se assemelham aos médicos que, de uma outra forma, também se percebem como tendo nas mãos a vida de seus clientes. Eles também angariam respeitabilidade e status social através da articulação do monopólio de um conhecimento científico com uma imagem pública de cunho altruísta. Essa construção reforça ainda mais a deferência social em relação à magistratura e a avaliação externa de um alto grau de elitização da carreira. Avalia-se que um julgador precisa ter um grande acúmulo de conhecimento e saber, o que o distinguiria na hierarquia social.

Essa caracterização do Judiciário como uma elite socialmente inacessível evidencia uma visão distanciada do mundo judicial brasileiro. É um olhar externo, proveniente de pessoas que desconhecem a magistratura internamente. A origem social dos juízes brasileiros reflete as condições de mobilidade social vivenciadas no País, nas décadas de 60 e 70. Diferente do padrão dos juízes norte-americanos, cuja grande maioria procede de famílias de alto status socioeconômico [2], 32% dos juízes brasileiros

[2] Ver CORSI, Jerome R. (1984), Carp, Robert A. e Stidham, Ronald (1991), e Abel (1989). Carp e Stidham apontam uma tendência à "hereditariedade ocupacional" entre os juízes norte- americanos, que costumam pertencer a famílias com tradição de atuação na área pública e judicial.

entrevistados são filhos de pais que não chegaram a terminar o 1° grau. São membros das gerações impulsionadas pela industrialização e urbanização e pelo período do "milagre" econômico. A mobilidade social neste momento era estruturalmente favorecida por tais mudanças. Sob a perspectiva da escolaridade do pai, contrastada com a do filho, 59% dos entrevistados ascenderam socialmente concluindo o curso superior de Direito. Quarenta e um por cento dos magistrados possuem um grau de escolaridade semelhante ao de seus pais, já que estes haviam obtido um título superior. Muitos dos que estão no mesmo estrato social de seus pais pertencem às gerações posteriores, que viram encerrado o ciclo da mobilidade social estrutural, impulsionada pelas mudanças no País. Hoje, a mobilidade social que se verifica é do tipo circular, onde é preciso que um saia para que outro entre, ou que um caia para que outro suba. O atual modelo de sucesso na criação e educação dos filhos centra-se em tentar garantir a estes uma posição semelhante à obtida pelos pais.

O nível de escolaridade materno é, como no conjunto da sociedade, mais baixo que o paterno. O valor modal (37% da amostra) corresponde às mães com curso secundário (magistério), seguido por aquelas que não concluíram o 1º grau (32%) e por 19% que terminaram o curso superior. Aqui, o corte geracional também deve ser um forte fator explicativo, sendo os mais jovens filhos de mulheres com nível mais alto de escolaridade.

Mais da metade dos pais que tinham curso superior atuavam na área jurídica, em posições superiores, como advogados, magistrados, promotores e procuradores. Atingido este grau de escolaridade paterna, observa-se uma reprodução endogâmica da atividade profissional do pai e do filho, centrada na área do Direito. É preciso qualificar quais as gerações que apresentam maior incidência endogâmica entre pais e filhos. A hipótese é que este processo tenha se intensificado mais recentemente, visto que a estrutura social brasileira vivenciou alta mobilidade social ascendente nos anos 60 e 70, processo estancado nos anos 90, o que indica que os pais das gerações precedentes eram menos escolarizados do que o encontrado hoje.

Os pais com profissões consideradas de nível alto e médio-alto perfazem 40% da amostra. Essas posições ocupacionais são aquelas superiores, de gestão e controle (construtor, industrial, empregador), profissões de nível universitário e de chefia e gerência, como administrador de empresas, gerente e contador. A maior parte dos pais que estavam numa

posição social semelhante à de seu filho magistrado tiveram formação profissional na área do Direito, o que reforça a tendência endogâmica.

No estrato médio-médio, encontramos 37% das ocupações paternas. Estão classificados aí as ocupações burocráticas de nível médio (bancário, funcionário público, guarda-livros etc.) os pequenos e médios proprietários, as ocupações não manuais de nível técnico (técnico em laboratório, vendedor, corretor de imóveis, fotógrafo, enfermeiro, telegrafista etc.), as ocupações ligadas à defesa nacional e o magistério.

No estrato médio-baixo e nos estratos baixos temos 23% das situações profissionais dos pais. Estas posições são as de empregados de escritório de baixa qualificação (auxiliar de escritório, contínuo etc.), as ocupações manuais de nível técnico (ferroviário, armador de ferragens, carpinteiro, alfaiate, mecânico etc.), os empregados de baixa qualificação (porteiro, servente), as ocupações no setor rural (agricultor, garimpeiro).

Para as mães predominam as atividades no lar, com 60%, seguida do magistério, com 21%.

Verificadas as origens sociais dos juízes e desembargadores, vamos analisar a trajetória profissional, começando pela forma como se aproximaram da carreira, que é o curso superior que frequentaram.

Na magistratura, há uma elevada participação dos títulos provenientes das escolas públicas federais e estaduais, considerando a percentagem delas no universo total de cursos de Direito existentes. Embora a divisão da amostra entre estes dois tipos de setores educacionais seja quase igual, com 49% dos entrevistados tendo frequentado faculdades públicas e 51% tendo estudado em escolas privadas, há uma sobrerrepresentação dos titulados pelo setor público entre os membros da magistratura. Isto se evidencia com a informação de que, em 1987, havia 97 estabelecimentos particulares ministrando cursos de Direito no Brasil, contra 50 públicos.

Verificando o estado em que o magistrado se formou e aquele onde ele exerce sua atividade profissional, observamos que é pequena a incidência de mobilidade geográfica, após a formatura como bacharel em Direito. A maioria deles foi absorvida pelo Poder Judiciário do estado onde estudaram, não se registrando uma maior necessidade de locomoção em busca de melhores oportunidades de trabalho.

Assim, do total de casos válidos para o Estado de Goiás, 94% se graduaram neste estado. Em Pernambuco, 95% dos vinculados ao Judiciário local se formaram lá. No Rio Grande do Sul, esta proporção é de 95% e em São Paulo é de 93%. O único estado que destoa deste padrão de distribuição é o Paraná, que recebeu migração significativa principalmente de formados em São Paulo. A proporção de juízes que se formaram neste estado é de 75%.

A migração está geralmente associada à busca de melhores condições de vida e de oportunidades profissionais. A maioria dos magistrados que compõe nossa amostra parece não ter precisado fazer este investimento após a formatura. Embora se registre uma ascensão social intergeracional, ela não envolveu a busca de melhores oportunidades em outras regiões após a formatura.

Não dispomos de informações sobre a mobilidade geográfica antes do ingresso na faculdade, como a migração do interior para a capital ou para polos mais desenvolvidos, que costumam atrair a migração interna. Portanto, não podemos precisar se este investimento em uma estratégia de ascensão social foi feito anteriormente, envolvendo inclusive a decisão de ir estudar Direito na capital ou nas escolas mais cotadas.

Se contrastarmos os dados referentes ao período em que nossos entrevistados se formaram e ingressaram na magistratura, podemos visualizar o tempo médio de carreira despendido até o ingresso. Os maiores valores encontrados são para aqueles que começaram como juiz entre 2 e 3 anos após a formatura. Nessa faixa encontramos 29% da amostra e na faixa subsequente (4 a 5 anos) temos 23%. Os que iniciaram a carreira de magistrado até 5 anos depois de formado são 58%.

Verifica-se, portanto, que a carreira tende a começar nos primeiros anos após a conclusão do curso de bacharel. Há evidência de que a socialização na carreira é mais bem implementada quando os profissionais ainda não desenvolveram identidades profissionais com outras atividades vinculadas à área do Direito. Nesses casos, as identidades construídas anteriormente marcam a nova etapa da profissionalização.

Trinta e seis por cento dos magistrados entrevistados possuíam cursos de especialização e 3% tinham uma formação de pós-graduação, com mestrado ou doutorado. O investimento educacional em cursos de especialização é alto no corpo profissional, embora não na pós- graduação,

o que sugere que esta é profissionalmente menos rentável nas carreiras da magistratura. Embora a atividade docente seja a única que possa ser exercida concomitantemente com a de juiz/desembargador, a pós-graduação se configura numa titulação dispensável.

Como o ingresso na carreira se viabiliza nos primeiros anos de formado, a grande maioria de nossos entrevistados só possuía uma experiência profissional entre o momento que obteve o título de bacharel e o de aprovação no concurso para juiz. Essa atividade era a de advogado, para 46% do total da amostra. As duas outras ocupações mais citadas foram as do subgrupo dos profissionais do Judiciário em posições de médio escalão (serventuário, escrevente, cartorário, oficial de Justiça, técnico judiciário etc.) com 11%, e as ocupações burocráticas de nível médio, fora do âmbito do sistema judiciário, com 9%. Apenas 38% chegaram a ter duas atividades distintas antes de se tornar juiz e 11% chegaram a ter três atividades profissionais anteriores.

Outro dado que reafirma a tendência a se ingressar relativamente cedo na carreira de juiz é a quantidade de concursos públicos prestados pelos entrevistados antes de entrarem na magistratura. Cerca de 63% prestaram apenas mais um concurso público ou se submeteram somente ao concurso onde foram selecionados.

O ingresso se dá como juiz substituto de primeira entrância, em cidades pequenas, com menos de 30.000 habitantes. Embora fiquem como substitutos não vitalícios por dois anos, as promoções para a segunda entrância costumam acontecer num período de tempo menor. Há uma oferta maior de vagas do que a quantidade de candidatos aprovados em cada concurso. Isto acelera a carreira. Assim, 38% dos nascidos na década de 60 já estavam na terceira entrância, 37% estavam na segunda entrância e 25% estavam na primeira entrância. A terceira entrância corresponde à região da capital em todos os estados onde fizemos a amostragem, com exceção de São Paulo. Aqui, a entrância da capital é denominada de entrância especial e é a quarta etapa de promoção na carreira. A terceira entrância em São Paulo corresponde às comarcas com mais de 100.000 habitantes. No caso paulista, não encontramos em nossa amostra nenhum profissional vinculado a esta entrância especial nascido a partir de 1959. Cinquenta e sete por cento dos juízes na entrância especial nasceram na década de 40 e 34% na década de 50, conferindo a ela um perfil etário mais maduro.

A primeira entrância conta com uma ampla participação dos mais jovens: 65% nasceram na década de 60 e 26% na década de 50. A segunda entrância tem 36% de jovens, seguidos de 31% nascidos na década de 50 e 29% nos anos 40. A terceira entrância apresenta concentração nas faixas etárias intermediárias, com 40% nascidos nos anos 50 e 31% nos anos 40. Quando se chega às posições mais centrais da carreira, que correspondem às capitais, o profissional já se encontra numa idade intermediária. Nossa amostragem acabou apresentando um ligeiro favorecimento da terceira entrância, com 49% do total das entrevistas que realizamos. Esta entrância conta com 43% do corpo de profissionais da magistratura de São Paulo e de Pernambuco e 32% no Paraná.

As entrâncias são etapas de carreira na primeira instância. Cumprido este percurso profissional, passa-se para a segunda instância, composta dos Tribunais de Justiça, de Alçada Civil e de Alçada Criminal. Neste patamar superior da carreira, os magistrados são desembargadores. A amostra apresenta uma distribuição de 89% vinculados à primeira instância, 11% à segunda e à instância superior.

Para verificarmos a representatividade de nossa amostra, tomaremos como referencial comparativo os dados disponíveis sobre o total de juízes da magistratura paulista. Entrevistamos 297 profissionais de um contingente de 1.372 magistrados atuantes no Estado de São Paulo. A distribuição destes segundo as entrâncias e os tribunais é de 7% de juízes substitutos não vitalícios (etapa inicial da carreira), 9% na primeira entrância, 13% na segunda entrância, 43% na terceira entrância, 18% na entrância especial e 10% nos tribunais de alçada.

Há apenas 10% de participação feminina, embora a metade do corpo profissional (51%) tenha ingressado recentemente na carreira, não totalizando mais de 7 anos de tempo geral na magistratura. Uma estrutura profissional mais antiga, com um contingente selecionado antes da década de 80, poderia ser uma explicação para a baixa participação feminina. Mas os magistrados que ingressaram na carreira há mais de 13 anos não chegam a 20% do total atuante no estado. Embora o índice de renovação dos juízes tenha sido intenso a partir de então, as dificuldades para o ingresso feminino se preservaram. Em entrevistas qualitativas, alguns juízes enfatizaram a adoção recente de uma ação afirmativa para diminuir a discriminação em relação à participação da mulher como juíza, aumentando a proporção de seu ingresso na carreira. Alguns dos estereótipos para justificar a exclusão feminina

consideravam que a mulher não julgava com o cérebro, mas com o coração e que tinha seu estado emocional afetado em certos períodos do mês.

A porcentagem da participação das mulheres na magistratura brasileira se assemelha ao padrão encontrado nos Estados Unidos [3]. Lá, o aumento do número de juízas está relacionado com o método de seleção. As nomeações baseadas no mérito ou feitas pelo Executivo são mais favoráveis às mulheres do que aquelas baseadas em processos eletivos. As formas de seleção de juízes baseadas em eleição judicial, em eleição partidária, em eleição não partidária ou em eleição legislativa têm desfavorecido a escolha de mulheres para estes postos na sociedade norte-americana.[4]

A carreira no Estado de São Paulo tem se mostrado bastante rápida. Antes da última mudança de posição, 66% dos profissionais ficaram no máximo dois anos na entrância anterior. Metade do total de magistrados está na entrância atual, há no máximo dois anos também. As três etapas iniciais, que são as de juiz substituto não vitalício, a primeira entrância e a segunda entrância são visivelmente mais rápidas do que a terceira e a entrância especial. Esta última atua como um funil para se atingir o patamar superior, dos tribunais. Os valores modais obtidos para o número de anos em que os magistrados estão atuando nessas etapas gira em torno de 7 a 8 anos de exercício profissional. Até a terceira entrância a carreira segue uma ascensão impulsionada pela estrutura da profissão. A partir daí, ela introduz fatores mais seletivos, que dão à pirâmide profissional um formato de barril, com as faixas intermediárias mais dilatadas do que as extremidades superiores e inferiores.

Nas entrevistas qualitativas que realizamos, assim como na bibliografia disponível sobre a profissão, é constante a preocupação dos magistrados com sua imagem pública. O modelo é o homem moderado, responsável, maduro, capaz de mediar e julgar. A autoimagem é a de quem tem nas mãos o destino e a liberdade dos outros, identidade semelhante à de altruísmo construída pelos médicos. Ambas as profissões se percebem como tendo poder sobre a vida alheia. Essa imagem de moderação com responsabilidade se adequa bem

[3] Em 1985, as mulheres representavam 7,4% do Judiciário Federal norte-americano e 7,2% dos juízes estaduais. Os dados para o Brasil neste período também giram em torno dos 7%. Ver Abel (1989) e Henry Jr. (1985).

[4] Ver MARTIN, Elaine (1990) e Henry, Jr. (1985).

ao perfil etário da amostra, concentrado nas faixas intermediárias associadas à idade da maturidade.

> Eu sempre divulguei muito a carreira. Eu acho que a magistratura precisa de gente boa. Então, se eu conheço, se sei como as pessoas se comportam, eu acho que você tem que escolher a coisa certa. Certa assim: pessoa de bom senso, boa formação, equilíbrio, bom sentimento, sensível. Não precisa muito. Se você souber um pouquinho de Direito ajuda, mas se não souber, não faz falta. Se você sabe Direito profundamente mas é um mau-caráter, você faz um mal tremendo à comunidade...
>
> ...Por que que eu me preocupo em recrutar pessoas que conheço para a carreira? Porque eu acho que há um descompasso muito grande entre o que a juventude pode oferecer e aquilo que o tribunal quer encontrar. O sistema de concursos é presidido pelo desembargador decano, que é o mais antigo. É um desembargador que fala francês, que lê em inglês, em italiano, em alemão. Ele terminou o curso primário dele na década de 30. Nesses 60 anos, veja a mudança que houve! Ele é fruto daquela estrutura. Então, ele vai para a banca querendo gênios, moços educados, primeiros alunos da classe, que falem várias línguas, que se interessem por Literatura, que conheçam História, Humanismo. Esse tipo não existe! Então eles recrutam mal, porque eles vão procurar esses atributos e, às vezes, encontram marginais, no sentido de ser alguém que está à margem da vida. Um rapaz ou uma moça que hoje apresentasse tudo isto raramente seria uma pessoa normal.
>
> Eu, como cidadão, preferiria ser julgado por alguém medíocre, mas bom, de boa fé, com uma formação boa, do que por um grande jurista mal intencionado ou alguém que vive com um pé fora da realidade ...
>
> * * *
>
> O julgador deve ser homem de equilíbrio e sensatez. Inadmite-se o juiz de irrascibilidade acentuada, vulnerável às oscilações de humor, a confundir com seriedade e temperança a sua escassa reserva de paciência. (Curso de Deontologia da Magistratura, 1991).
>
> * * *
>
> Aquele que se propõe a ser juiz deve ter consciência de que a escolha implica em renúncias. Que sua conduta tem pesada influência na

> comunidade, e os defeitos são sempre os gestos mais imitados. Daí se dizer que o juiz deve ser como a mulher de César. Não basta ser, mas tem também que parecer discreto, equilibrado, disciplinado e disciplinador, seguindo o conselho de Émerson: 'se você não quer que saibam que você faz alguma coisa, não a faça (Curso de Deontologia da Magistratura, 1991) [5].
>
> * * *
>
> O juiz que não se acanha de participar de seu cartorário vai conseguir atuar mobilizando seus funcionários para agilizar o andamento dos processos. Se há alguém que não pode deixar de acreditar no Judiciário e na justiça para resolver as angústias das pessoas é o juiz. O juiz precisa mostrar que é devotado e que ama a sua carreira. Amor feito visível e não um volume de papel a mais que vai congestionar seu escritório. O juiz é a UTI social. Quando as coisas caminham bem, não se precisa recorrer ao Judiciário. Elas já chegam ao Judiciário como sintoma da patologia social. O juiz precisa de tranquilidade e deve encarar sua função como uma missão que tira as angústias do mundo, otimizando as condições de vida. Precisa fazer de sua carreira e de sua vocação o seu lazer e a sua satisfação. Ele não precisará se preocupar com ética, com controle externo. Não é só no âmbito pessoal que ele estará atuando, mas ao nível do papel social que lhe cabe. O juiz, se tiver consciência, alcançará isso: a sensação de que foi um agente de transformação e não uma peça a mais no mecanismo.
>
> A principal preocupação é a própria conduta e não o controle externo.
>
> * * *

A distribuição por gênero, com predominância absoluta para os homens, também fortalece essa identidade delineada acima. Na concepção tradicional dos papéis que cabem a cada gênero, compete à mulher a emoção, em oposição à razão masculina. Nesta visão, um juiz tem que se ater às formalidades legais, julgar com base nas provas e não na intuição, o que é usado para desqualificar o trabalho da mulher. Já numa concepção menos tradicional desses papéis, o que justifica a exclusão feminina é a reação preconceituosa da sociedade. Nessa construção, os pares se desvencilham de

[5] Ver NALINI (1992).

responsabilidade pela discriminação. Os discursos profissionais realimentam o perfil morfológico da mesma forma que este perfil condiciona os discursos da magistratura.

> Com o mito da imparcialidade, o juiz tenta ficar numa equidistância que no fim é uma assepsia falsa, o juiz é um ser extremamente preconceituoso. Ele vive de chavões. Por que que um juiz de família é tão bem escolhido? Procura-se escolher um juiz extremamente maduro, experiente. Um moleque ou até uma moça, uma juíza, ela vai para uma vara de família já vendo aquele preconceito contra a mulher, aquele padrão antigo de família. É extremamente perigoso esse tipo de coisa. Eu acho que a magistratura deveria se preocupar em recrutar gente consciente... A Escola da Magistratura tenta imbuir no candidato a juiz uma preocupação permanente com a carreira e com a função dele. Ele tem que estar continuamente repensando se ele está fazendo o melhor, se a carreira pode ser melhor, se ele está contribuindo para torná-la mais ágil, mais séria, mais barata, mais eficiente. Se ele é um instrumento de fazer as pessoas mais felizes ou se ele é um fator de aflição em si, se ele é um burocrata, um neutral. Você abstrai toda a emoção dele. Se prega um padrão de conduta técnica para o advogado. Se um advogado traz um drama e procura apelar para um aspecto emocional, ele é tido como um chicanista, uma pessoa que não tem argumento técnico. Um bom advogado é aquele que consegue fazer com que um drama, um conflito, uma loucura, uma patologia saia uma coisa limpa. O juiz fica nesta mesma situação, nesta formalidade processual.

* * *

> "O ingresso da mulher no Judiciário trouxe nova ordem de questionamento. A mentalidade dos juízes ainda é conservadora e plasmada por padrões patriarcais. No último decênio, ele teve de conviver com a realidade de que o cargo de juiz pode ser exercido por uma mulher". (Curso de Deontologia da Magistratura, 1991).

* * *

Tal como as entrevistas em profundidade, a história do desenvolvimento institucional do Judiciário ajuda a entender como os juízes falam de si hoje. As especificidades desta trajetória são perceptíveis na construção das identidades profissionais contemporâneas. Assim, associada à grande ênfase que os magistrados atribuem à sua independência em relação a

hierarquias internas e a poderes exteriores ao Judiciário, tem-se uma longa história de fragilidade institucional, de intervenção e de ausência de autonomia do Poder Judiciário diante da força do Executivo. Sadek, neste volume, mostra como a estrutura judiciária brasileira viveu avanços e retrocessos em sua busca de consolidação institucional. A fragilidade foi a marca constante desta trajetória, embora se observe conquistas efetivas para a autonomia, principalmente através das questões de carreira. A ênfase na independência do Poder Judiciário, tão propagandeada no discurso dos profissionais, só foi alcançada na Constituição de 1988, tendo tido poucas oportunidades de testar sua força efetiva.

A fragilidade institucional do Judiciário se manifesta também no fato de se diagnosticar certos problemas há mais de 100 anos, como é o caso da morosidade, da falta de recursos, da dualidade entre Justiça Estadual e Federal, do excesso de litígios etc., sem maiores alterações. A ausência de solução para tais problemas dá destaque a uma situação de impasse para o Judiciário. Não enfrentar os problemas parece ser a saída menos custosa para um poder fragilizado, sem condições de suportar os danos causados pelas dissensões internas, suscetíveis de aumentar ainda mais sua fraqueza. A imagem pública que os conflitos internos podem difundir ameaça a imagem de moderação, de mediação e de isenção. A solução desses problemas de menor porte está intimamente associada à solução do problema maior que é o da fragilidade. As recentes conquistas na Constituição de 1988 sinalizam como essas duas frentes caminham juntas.

A problemática da fragilidade e da autonomia do Poder Judiciário frente ao Poder Executivo não é uma característica exclusiva do sistema judicial brasileiro. Há países onde essa dependência é mais acentuada.

As acusações de lentidão e a alegada necessidade de controle externo são percebidas de duas formas diferentes pelos magistrados. Nossa hipótese é que tal posicionamento associa-se ao tipo de trajetória profissional. Quando o juiz ascende pelos caminhos mais centrais e típicos da carreira, sua visão é mais internamente socializada e repudiadora de tais críticas. Já quando eles são provenientes de carreiras externas, menos centrais na magistratura ou quando são parte integrante da competição interprofissional, a tendência é apoiar de alguma forma tais críticas.

> As reclamações de que a justiça é lenta são ouvidas hoje até pelos surdos sociais. A questão é muito antiga. Carlos Magno autorizou

que as partes mudassem para a casa do juiz enquanto aguardavam a decisão dele.

* * *

O descrédito da população em relação ao Judiciário não é decorrente da morosidade. Ela é universal. A justiça no Brasil é uma porta aberta à população diante dos outros poderes... A população não cumpre as leis. Não entende os meandros da justiça... A população não abre mão da justiça. O valor simbólico dela é a sua força. A descrença vincula-se à ausência de compreensão dos mecanismos de funcionamento e pouca consolidação do valor simbólico da justiça. A vontade de controle tem relação com a não compreensão de seu funcionamento.

* * *

A falta de ética dos outros poderes precisa ser combatida. O Judiciário é de longe o melhor poder. Não pode ser controlado por poderes menores, sem possuir este próprio controle. O poder político não pode controlar o poder técnico. O Poder Judiciário fez mais economia que os economistas na questão do Plano Cruzado e das cassações das poupanças.

* * *

As divergências político-ideológicas sobre o papel do juiz e sobre as funções que deve desempenhar podem ser visualizadas através de duas imagens polares do que compete à magistratura, como se vê a seguir:

> Não cabe ao juiz fazer manifestação pública para reformar instituições nem leis. Quem faz as leis é o legislador para não concentrar os poderes nas mãos de poucos. O juiz aplica as leis.

* * *

> A elite brasileira é distanciada da sociedade desde o Império. O Judiciário segue a mesma forma. O Judiciário precisa pensar numa reestruturação que não se limite à postura. E uma reestruturação democratizadora. Uma justiça que é aplicada igualmente entre pessoas desiguais é extremamente injusta. O problema é aplicar a mesma lei a todos os brasileiros, que são bastante diferentes.

A importância da competição profissional é evidenciada pelos depoimentos colhidos. Através dos relatos sobre a própria trajetória e sobre a dos pares detectamos as formas como os profissionais constroem suas identidades para si e para uma audiência, distinguindo-se dos padrões de conduta que consideram indesejáveis. Assim, podemos captar as formas como os entrevistados vivenciam a competição inter e intraprofissional, atribuindo vida a grupos de referência negativa, dos quais se excluem.

As transcrições acima já ilustram tal situação. Vários entrevistados apontam como um símbolo negativo um grupo de juízes burocratas e neutros que vivem do mito da imparcialidade e de uma conduta profissional improdutiva. Todos os depoimentos que colhi com juízes apresentavam a mesma distinção em relação a um grupo identificado segundo um estereótipo semelhante ao dos funcionários públicos. O rótulo dá destaque a um padrão de carreira que aguarda a aposentadoria, fazendo o mínimo indispensável para chegar até lá. Responsabiliza-se esse “grupo” pelas acusações de morosidade da justiça e por comprometer a imagem pública do profissional. Ninguém se identifica como membro de tal grupo. Ele é sempre um referencial negativo, usado como recurso para a construção de uma identidade distinta.

> É preciso ter um maior controle interno sobre o juiz que não trabalha para se dispensar o controle externo. A Corregedoria precisa mostrar sua atuação. Prego que atue como órgão de orientação. Só é conetiva em casos drásticos. Ela é um órgão de apoio. Há dezenas e até centenas de casos de juízes que foram punidos, mas não é o caso de sofrerem execração pública ou de aparecer no jornal. O colega que não consegue acompanhar o ritmo do competente vai ter o exemplo.

* * *

> Sair da advocacia foi um problema muito sério para mim. Primeiro, de quebra de identidade. Todo mundo sempre me conheceu como advogado, de repente, eu não sou mais advogado. A minha sensação foi de um astronauta que tivesse saído para consertar uma anteninha lá fora e alguém cortou o tubo. Eu fui me afastando do que estava fazendo antes, sem referências se ia gostar ou não. A atividade do advogado é muito movimentada, muita gente. Hoje tenho uma atividade rigorosamente solitária. Antes, eu nunca tinha horário para nada. Hoje, eu tenho horário condicionante. Isto é uma alteração muito séria que cria até um problema de identidade. De repente,

começam a chamar você de Excelência e você se pega gostando de ser chamado assim. Aí você tem que se reciclar. É muito bajulativo. Juiz, mesmo num país como o nosso, ainda é um detentor de poder na cabeça das pessoas. É que prende e quem solta, é quem te tira a casa e quem te devolve a casa. É uma atividade que interfere ativamente na vida das pessoas. Ser membro do Poder Judiciário cria sempre uma certa deferência. O delegado de polícia que comete arbitrariedade aí fora, quando fica sabendo que você é juiz, ele fica manso. É um negócio que pode criar equívocos na cabeça de quem se acostumou a ser chamado de Excelência. Qual é a diferença em ser um juiz de carreira e ser do quinto? O juiz de carreira se acomoda e a tendência é ele virar um burocrata no exercício da função pública. Ele é um burocrata. Ele tem aquela segurança dos vencimentos que não são fantásticos, mas que chegam todo dia X, chova ou faça sol, trabalhe direito ou não. O advogado já não tem isso. Quando você chega com espírito de advogado você chega provocando o sistema. Você chega tocando as pessoas. Você chega fazendo provocações no sistema, que está ali acomodado. Os que chegam pelo quinto do Ministério Público também já são burocratas e continuam. Os advogados é que provocam. Os processos estão se acumulando nas prateleiras e ninguém está muito preocupado com isso. As pessoas estão preocupadas com a sua capacidade de produção, com certos preciosismos, em fazer o voto mais bonito, cheio de citação, isso na cabeça do juiz. Na cabeça do advogado o que interessa é que o cliente está precisando que você diga se ele está certo ou se está errado. A angústia dele é saber se o juiz decidiu. Isto é o fundamental, o substantivo. O resto é perfumaria.

Estes trechos de entrevistas permitem-nos identificar pelo menos quatro tipos de magistrados, segundo o discurso interno: o dos funcionários públicos (improdutivos), o dos excessivamente letrados (que se associa também com os mais idosos e os politicamente mais conservadores), os considerados de esquerda [6] e o dos competentes e produtivos, que se autocaracteriza como o dos homens bons, equilibrados e altruístas.

[6] Dois grupos são considerados de esquerda pelos entrevistados: o denominado Justiça Alternativa, tido como o mais radical, e o Movimento de Juízes pela Democracia, que não quer ser confundido com o anterior, enfatizando sua posição mais moderada.

Observa-se tensão na forma como o juiz acima citado se refere aos juízes de carreira. As disputas intraprofissionais ganham evidência no relato de sua experiência.

Esta maneira de perceber a profissão e seus grupos está relacionada à trajetória profissional desenvolvida pelo magistrado. Em nossas entrevistas, os que tiveram experiência em outras carreiras, como delegado de polícia, promotor, advogado com longa atuação junto a seus clientes e juiz indicado pelo quinto constitucional são os que percebem a profissão desta forma. Eles vivenciaram a competição interprofissional com seus atuais pares antes de ingressarem na carreira. Essas experiências anteriores atuam como condicionantes do tipo de interação estabelecida com a profissão. Há um fator estrutural nas avaliações individuais feitas sobre a magistratura e nas identidades construídas a partir daí.

O relato abaixo ilustra o percurso profissional de um juiz de carreira, que desempenhou as funções de investigador e de delegado de polícia antes de ingressar na magistratura, estando em vias de se aposentar. É juiz há muito tempo e se identifica com a profissão, mas os condicionantes da trajetória anterior ainda se fazem presentes na forma como se refere ao grupo “seleto” da magistratura e ao juiz tradicional, em oposição à sua própria experiência, e na percepção que tem dos focos de tensão existentes entre a delegacia de polícia e o Judiciário.

> A carreira de delegado foi muito importante para que eu me definisse para ser juiz. Eu já conhecia um monte de coisas e tinha a impressão de que eu ia acertar fazendo concurso para a carreira de juiz. Se eu ficasse numa delegacia normal eu teria que me enquadrar naquele sistema de violência. Eu não me amoldava ao que eles entendiam por ser um bom policial. Um bom policial é aquele cara que, eventualmente, não devia ter melindres em exagerar, desde que ele resolvesse o problema. Eu admito também que eu não tinha os mesmos recursos e a mesma competência de outros colegas meus, que eram mais incisivos e, sem atingir uma violência explícita, conseguiam desempenhar melhor o papel deles. Eu era mais retraído. Eu ia até um determinado instante. Eu procurava ser bom num aspecto mais burocrático, de estudo. Eu podia servir ainda a polícia como um agente importante, mas não como linha de frente. Foi isto que me fez sair da polícia. Guardo ótimas recordações. Foi a melhor coisa que podia ter ocorrido para ser juiz.

Minha carreira é mais lenta do que a típica. Porque eu me demorei muito no interior. Eu não me inscrevi para mudar de entrância porque achava que a vida no interior era melhor para meus filhos. No aspecto de ser juiz, que deveria pesar mais, ele é tão importante ou mais importante numa comunidade pequena do que em São Paulo. Lá ele exerce o poder dele com toda a plenitude. Ele faz tudo e é juiz 24 horas por dia. Eu acho que é uma fase muito boa, para depois, com toda essa experiência, pleitear vir para uma cidade grande, para se tornar um juiz mais especializado, de questões mais específicas.

Eu tenho a impressão de que até o final do ano serei promovido para um dos três tribunais. Eu já tenho tempo de aposentadoria. Já faz quase cinco anos que eu trabalho de graça. Eu temo um pouco me aposentar, mas o fator mais importante é que eu gosto demais do que eu faço. Vejo muitos defeitos na justiça de São Paulo, mas ela é ainda uma das melhores que se faz no País.

Eu acho que a gente precisa conseguir levar o Judiciário para as camadas mais necessitadas. Eu tenho a impressão que muita gente fica marginalizada do Poder Judiciário, não chega a ter acesso a ele. Uma parte é por culpa nossa e boa parte é a estrutura de nosso País, que impede o acesso de pessoas assim a terem contato com as autoridades.

Eu não me sinto diferente do grupo mais seleto. Depois que você ingressa, não há isso de jeito nenhum. Há colegas que chegam a lamentar não ter essa experiência tão valiosa. Para o ingresso, há uma preocupação maior em conhecer o que fez essa pessoa no exercício da função dela, porque está muito mais sujeito a uma série de irregularidades.

O juiz mais tradicional é um juiz mais formalista, é um juiz que se enclausura mais, tem mais dificuldade de relacionamento com as várias camadas sociais, coloca, mesmo que inconsciente, uma barreira entre ele e o jurisdicionado. Neste aspecto eu me sinto um juiz mais aberto, eu falo com mais facilidade, atendo as partes com mais facilidade. Eu não tenho constrangimento nenhum em atender diretamente as partes. Sem desrespeito ao meu cargo em si, eu acho que já não é mais tempo daquele juiz que tem que ser endeusado, tem que ficar distante da população. O juiz tem que ter uma visão, com o pé mais no chão, do que ocorre na sociedade. Para isso ele tem que participar mais das coisas, saber o que pensam do Judiciário e o que pensam da gente.

Hoje há alguma mudança. Há movimentos de juízes em alguns pontos do País, como a Justiça Alternativa no Sul. Aqui em São Paulo há uma associação chamada de Juízes para a Democracia, que embora tenha objetivos comuns com a do Rio Grande do Sul, não comunga da forma de judicatura que eles pregam. Eles acham que têm que decidir mesmo contrário à lei, quando a julgam injusta. Colocam a lei de lado e decidem como consideram justo. Se você ignorar as leis que foram feitas por um outro poder, você está usurpando a competência daquele poder. Você já está se arvorando em legislador e julgador e isto não é o correto.

Não identifico uma discriminação em função da experiência profissional anterior. Isto é mais no campo político-ideológico, onde podem nos achar excessivamente progressistas ou rebeldes. Minha experiência profissional anterior é vista como muito positiva.

Muita coisa morre na polícia porque ela não quer que chegue no Judiciário. Lá se decide sobre o que se vai abrir inquérito ou não. Eu tenho a impressão que o percentual de inquéritos que se abre em São Paulo é um percentual ínfimo perto das infrações que teriam de ser averiguadas através de inquérito policial. Muita coisa morre lá porque a autoridade policial tem até o pé no chão e resolve ela mesmo, porque seria impossível instaurar tanto inquérito policial. Este é o aspecto da justificativa que a gente não pode criticar. Mas tem o outro aspecto, que muita coisa morre na polícia porque ela não quer que chegue na justiça. Não se instaura inquérito policial e é quando entra a corrupção na coisa. O juiz julga o que a polícia permite. Nisto tem tensão entre as delegacias e o Judiciário.

* * *

As entrevistas realizadas apontam para a necessidade de se aprofundar o exame do Poder Judiciário nas suas relações com os profissionais que atuam nas fronteiras da magistratura. Desta forma será possível identificar não só as competições intraprofissionais, mas aquelas com uma origem externa, proveniente das disputas interprofissionais. A forma como o Judiciário é percebido pelos promotores, procuradores, defensores públicos, delegados de polícia, advogados e funcionários de cartórios judiciais complementa a lógica do funcionamento deste campo. Essas distintas posições profissionais estão relacionadas às críticas constantes que se fazem ao ritmo da justiça e às tentativas de se impor um controle sobre ela. Mais significativo, talvez, do que o próprio diagnóstico feito sobre a justiça, é

identificar de onde na estrutura profissional parte tal diagnóstico. É esta perspectiva que nos permitirá compreender as visões e as diferentes avaliações em disputa. Esta ampliação do leque da investigação, passo decisivo para captar a complexa dinâmica da área, começamos a desenvolver em 1994 e terá seus resultados divulgados em breve.

Bibliografia

ABBOTT, Andrew. *The system of profession*, Chicago, University of Chicago Press, 1988.

______. "Status and status strain in the professions", in *American Journal of Sociology*, 86:819-35, maio de 1981.

ABEL, Richard L. *American lawyers*, NY, Oxford University Press, 1989.

BECKER, Howard. *Sociological work*, New Brunswick, Transaction Books, 1969.

______. *Doing things together*, Evanston, Northwestem University Press, 1986.

BOURDIEU, Pierre. Poder simbólico, Lisboa, Difel, 1989.

BRINT, Steven. "Eliot Freidson's contribution to the Sociology of professions" *Work and occupations*, vol. 20, nº 3, august 1993.

BUSCHER, R. e STRAUSS, A. "Professions in process", *The American Journal of Sociology*, 66, nº 4, pp 325-334, janeiro de 1961.

CARP, Robert A. e STIDHAM, Ronald. *The federal courts: second edition*, Washington, Congressional Quarterly Inc., 1991.

CARVALHO, José Murilo. *A construção da ordem: a elite política imperial*, RJ, Editora Campus, 1980.

COLLINS, Randall. "Changing conceptions in the Sociology of the professions", in Torstendahl, R. e Burrage, M. (eds.), *The fornation of professions: knowledge, state and strategy*, London, Sage Publications, 1990.

______. "Market closure and the conflit theory of the professions", in Burrage, M. e Torstendahl, R. (eds.), *Professions in theory and history: rethinking the study of the professions*, London, Sage Publications, 1990.

CORSI, Jerome R. *Judicial politics: an introduction*, N.J., Prentice-Hall Inc., 1984.

FALCÃO, Joaquim. *Os advogados: ensino jurídico e mercado de trabalho*, Recife, Fundação Joaquim Nabuco / Editora Massangana, 1984.

FARIA, J. E. (org.). *Direito e justiça: a função social do Judiciário*, SP, Ática, 1989.

FLORY, Thomas. *El juez de paz y el jurado en el Brasil imperial*, 1808/1871, México, Pondo de Cultura Económica, 1986.

FREIDSON, Eliot. *Professional powers: a study of the institutionalization of formal knowledge*, Chicago, The University of Chicago Press, 1986.

______. *Professionalism reborn: theory, prophecy and policy*, Chicago, The University of Chicago Press, 1994.

HENRY JR., M. L. (coordenador do projeto). "*The sucess of women and minorities in achieving judicial office: the selection process*", NY, Fund for Modern Courts, Inc., 1985, mimeo.

IETSWAART, Heleen F. P. *Jobs and careers of woman lawyers in the Netherlands or the value of life histories for unclerstanding recent history*, Paper apresentado no Annual Meeting of the Law and Society Association, Toronto, Canada, 1-4 de junho de 1995.

KARPIK, Lucien. "Technical and political knowledge: the relationship of the lawyers and other legal professions to the market and the state", in Torstendahl, R. and Burrage, M., *The formation of professions: knowledge, state and strategy*, London, Sage Publications, 1990.

LARSON, M. S. *The rise of professionalism: a sociological analysis*, Berkeley, University of California Press, 1977.

LEEUWEN, L. E. De Groot-Van. "The equilibrium elite: composition and position of the dutch Judiciary", *International Review of Sociology*, 1992.

MARINHO, M. J. M. C. "*Profissionalização e credenciamento: a política das profissões*", RJ, Iuperj, tese de mestrado, mimeo, 1985.

MARTIN, Elaine. “Men and women on the bench: vive la difference?”, *Judicature*, vol. 73, nº 4, dezembro/janeiro, 1990.

MINGARDI, Guaracy. *Tiras, gansos e trutas: cotidiano e reforma na polícia civil*, SP, Scritta, 1992.

NALINI, J. R. (org.). *Curso de Deontologia da Magistratura*, SP, Saraiva, 1992.

SADEK, Maria Tereza. *A crise do Judiciário vista pelos juízes*, SP, Idesp, relatório de pesquisa, 1994.

O QUE É O IDESP

Perfil da instituição

Fundado em 1981, o Idesp é uma instituição privada, autônoma, apartidária e sem fins lucrativos. Dedica-se à pesquisa e à promoção do debate público com o intuito de contribuir para a consolidação e aperfeiçoamento da democracia representativa e a modernização da economia com o máximo possível de equidade social.

Dentro desses princípios, o Idesp já realizou numerosos projetos de pesquisa, prestou assessoria a organismos governamentais e não governamentais, e promoveu seminários e conferências no Brasil e no exterior.Para ampliar a divulgação de seus trabalhos, o instituto criou, em 1990, a Editora Sumaré, já bastante conhecida do público brasileiro.

As atividades do Idesp são financiadas basicamente por meio de doações e contratos de pesquisa ou assessoria. Entre as entidades que têm contribuído para a sustentação do instituto incluem-se grandes fundações internacionais, como as norte-americanas Ford, Tinker e Mellon, a brasileira Vitae e organismos governamentais brasileiros , como a Finep, o CNPq, e a Fapesp.

Nossos seminários e conferências são sempre abertos ao público. Para assegurar a relevância pública de nossos trabalhos, relatórios de nossos projetos são enviados à imprensa, aos setores diretamente interessados e a representantes categorizados dos três poderes.

Áreas de atuação

Os estudos realizados pelo Idesp podem ser classificados em quatro grandes áreas:

1. Reforma política e econômica: transição do governo militar ao civil no Brasil e em outros países da América Latina; avaliação de propostas de reforma político-institucional; formação de apoio social para o controle da inflação e a modernização do setor público; reforma do Poder Judiciário; entre outros temas.

2. Eleições e partidos políticos: história eleitoral e partidária do Brasil; opinião pública e comportamento eleitoral; votações e preferências

do Congresso Nacional; funcionamento da Justiça Eleitoral; avaliação de propostas para a reforma dos sistemas eleitoral e partidário.

3. Desenvolvimento cultural e cientifico: história e avaliação dos estudos científico-sociais no Brasil; intercâmbio científico do Brasil com os Estados Unidos e a Europa; políticas governamentais em relação à ciência, à arte e à cultura; história social da arte no Brasil; história social e cultural da imigração para o Brasil, com trabalhos já realizados e publicados sobre os armênios, libaneses e japoneses, e em andamento sobre outros grupos.

4. Análise e avaliação de políticas públicas: com o objetivo de auxiliar na formulação ou implementação de políticas públicas, o Idesp já realizou estudos sobre formação de recursos humanos; a participação da mulher, do adolescente e da criança no mercado de trabalho; a qualidade da vida urbana; políticas de transporte público urbano e os determinantes políticos da política agrícola brasileira durante a última década - entre outros temas.